



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

**T.S.X.GALICIA CON/AD SEC.2
A CORUÑA**

Juan Lage Fernández-Cervera
Procurador de los Tribunales
F/NOTIFICACIÓN:13/05/2015

SENTENCIA: 00267/2015



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

PROCEDIMIENTO ORDINARIO N°4049/2010

5905-111

EN NOMBRE DEL REY

La Sección 002 de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha pronunciado la

SENTENCIA

Ilmos. Sres. D,
JOSÉ ANTONIO MÉNDEZ BARRERA
JOSÉ MARÍA ARROJO MARTÍNEZ
MARÍA AZUCENA RECIO GONZÁLEZ

A Coruña, treinta de abril de dos mil quince.

En el recurso contencioso-administrativo que pende de resolución en esta Sala, interpuesto por Astilleros y Construcciones Lagoa, S.A., representada por Dña. María Angeles Fernández Rodríguez y dirigida por D. Jesús González Pérez, contra acuerdo de la Junta de gobierno local, del Concello de Vigo, de 23 de noviembre de 2009 por el que se acuerda inadmitir a trámite la solicitud formulada el día 31 de julio de 2009 por la Presidenta de la Autoridad Portuaria de Vigo relativa a la "3ª" modificación puntual del Plan Especial de Ordenación del Puerto de Vigo. Es parte como demandada el Ayuntamiento de Vigo, representado por D. Juan Lage Fernández Cervera y dirigido por el Letrado de sus Servicios Jurídicos. Son parte como codemandados la Autoridad Portuaria de Vigo, representada y dirigida por el Abogado del Estado, y Voces polo Litoral de Teis, representada por D. Marcial Puga Gómez y dirigida por D. César López-Gil Otero. La cuantía del recurso es indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y se mandó que por la parte recurrente se dedujese demanda, lo que realizó a

3 ✓

Stk +



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho pertinentes, solicitó se dictase sentencia estimando íntegramente el recurso interpuesto.

SEGUNDO: Conferido traslado de la demanda a la Administración demandada y a las partes codemandadas se presentaron escritos de oposición con los hechos y fundamentos de derecho que se estimaron procedentes, y suplicaron que se dictase sentencia desestimando el recurso.

TERCERO: En fecha 4 de abril de 2012 fue dictada sentencia por esta Sala con la siguiente parte dispositiva: "Que debemos declarar y declaramos la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto por ASTILLEROS Y CONSTRUCCIONES LAGOA, S.A., contra acuerdo de la Junta de gobierno local, del Concello de Vigo, de 23 de noviembre de 2009 por el que se acuerda inadmitir a trámite la solicitud formulada el día 31 de julio de 2009 por la Presidenta de la Autoridad Portuaria de Vigo relativa a la "3ª" modificación puntual del Plan Especial de Ordenación del Puerto de Vigo; sin hacer especial condena en costas."

CUARTO: En fecha 11 de diciembre de 2014 fue dictada sentencia por la Sala Tercera (Sección Quinta) del Tribunal Supremo con el siguiente pronunciamiento: "Que con estimación del primer motivo de casación invocado, declaramos haber lugar al recurso de casación interpuesto por la entidad "Astilleros y Construcciones Lagoa, S.A.", contra la sentencia dictada en fecha 4 de abril de 2012 por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en su recurso nº 4049/2010. Casamos y anulamos dicha sentencia, y ordenamos la devolución de las actuaciones al Tribunal de instancia para que, con retroacción del procedimiento al momento inmediatamente anterior al de dictar sentencia, acuerde otorgar un plazo a la entidad recurrente para subsanar el defecto procesal señalado en la contestación a la demanda como causa de inadmisibilidad del recurso, y se dicte luego la sentencia que proceda. No hacemos imposición de costas en el proceso de instancia, debiendo correr cada parte con las suyas en el recurso de casación."

QUINTO: Recibidas las actuaciones y en cumplimiento de lo ordenado por el Tribunal Supremo se dictó providencia de 10 de febrero de 2015 con el siguiente contenido: "En cumplimiento de lo ordenado por el Tribunal Supremo, con retroacción del procedimiento al momento inmediatamente anterior al de dictar sentencia, se concede a la parte actora el



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

plazo de diez días, para subsanar el defecto procesal advertido y aporte los estatutos y el acuerdo para recurrir adoptado por órgano competente (art. 45.2.d L.J./98).” Por la parte actora fue presentada documentación al efecto de tal requerimiento y se dio oportuna vista a las partes con el resultado que obra en Autos.

SEXTO: Finalizado el trámite, se declaró concluso el debate escrito y se señaló para votación y fallo el día veintitrés de abril de 2015.

Es Ponente el Ilmo. Sr. D. José María Arrojo Martínez.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: El presente recurso se dirige contra acuerdo de la Junta de gobierno local, del Concello de Vigo, de 23 de noviembre de 2009 por el que se acuerda inadmitir a trámite la solicitud formulada el día 31 de julio de 2009 por la Presidenta de la Autoridad Portuaria de Vigo relativa a la “3ª” modificación puntual del Plan Especial de Ordenación del Puerto de Vigo.

SEGUNDO: La documentación aportada por la parte actora durante el plazo de subsanación que le fue concedido, revela que el 10 de julio de 2012 se produjo la ratificación por el Consejo de administración, de la impugnación en vía jurisdiccional ahora examinada, lo que conduce al rechazo de la alegación de inadmisibilidad formulada en relación a lo establecido en el artículo 45.2 d) L.J. 98, sin que la cuestión relativa a la fecha de la ratificación pueda impedir tal rechazo una vez que se consideró necesaria la apertura de trámite de subsanación. Por otro lado, ciertamente ofrece dudas la legitimación de la parte actora para impugnar la denegación de una solicitud formulada por la entidad pública a la que normativamente viene atribuida tal iniciativa y que ha formulado recurso contencioso-administrativo contra tal denegación, seguido ante esta Sala bajo el nº 4278/10 P.O. y que fue inadmitido mediante sentencia dictada el 4 de abril de 2012 y que devino firme. Ahora bien, extremando la flexibilidad en la interpretación a fin de evitar obstáculos impeditivos del examen del tema litigioso de fondo cabe entender que la concurrencia en dicha parte de un evidente interés en la solicitud de Portos de Galicia le ampararía para impugnar la referida denegación, pidiéndose en la demanda la



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

prosecución de la tramitación de la modificación del Plan Especial del Puerto de Vigo instada por la Autoridad Portuaria con el alcance que ello pudiera tener en su caso dependiendo de la voluntad de este último ente público. Expuesto lo anterior, y sin mayor dilación, es preciso significar que la pretensión de la parte actora no puede prosperar al encontrarse con el obstáculo constituido por lo establecido en el entonces aplicable artículo 96.7, Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios de los puertos de interés general, exigiendo que con carácter previo a la formulación del Plan especial del Puerto deberá estar aprobado el Plan de utilización de espacios portuarios y como quiera que no consta para el supuesto debatido, la previa tramitación y aprobación del PUEP del Puerto de Vigo, no se aprecia base para la prosperabilidad de las pretensiones de la actora, no siendo aceptable que la clara determinación contenida en el referido precepto pueda ser evitada mediante la formulación de puntuales y parciales modificaciones ya que el sentido del citado precepto se corresponde con la necesaria preexistencia del PUEP dado el significado y alcance del mismo, con evidente relevancia para el posterior establecimiento de una ordenación urbanística detallada que en el caso aquí examinado afectaría a un ámbito significado con zona situada en el sistema xeral portuario y limítrofe con suelos situados fuera del mismo. En consecuencia, el presente recurso ha de ser desestimado.

TERCERO: En aplicación del artículo 139. 1 L.J. 98, vigente en la fecha de interposición del presente recurso, no procede la imposición de costas.

VISTOS los preceptos citados y demás disposiciones de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS: Que rechazando las alegaciones de inadmisibilidad formuladas, debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Astilleros y Construcciones Lagoa, S.A., representada por Dña. María Angeles Fernández Rodríguez y dirigida por D. Jesús González Pérez, contra acuerdo de la Junta de gobierno local, del Concello de Vigo, de 23 de noviembre de 2009 por el que se acuerda inadmitir a trámite la solicitud formulada el día 31 de julio de 2009 por la Presidenta de la Autoridad Portuaria de Vigo relativa a la "3ª" modificación puntual del Plan Especial de Ordenación del Puerto de Vigo; sin hacer especial condena en costas.

Esta sentencia es susceptible del recurso ordinario de casación del artículo 86 de la L.J.C.A. de 1998, que habrá de prepararse por escrito a presentar en esta Sala en el plazo de diez días.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firme que sea la presente, devuélvase el expediente administrativo al Centro de su procedencia, junto con certificación y comunicación.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

PUBLICACION

Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente D. JOSÉ MARÍA ARROJO MARTÍNEZ al estar celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo de este Tribunal Superior de Justicia, de lo que yo, Secretaria, certifico.

RECURSO CASACION Num.: 2648/2012

Votación: 11/12/2014

Ponente Excmo. Sr. D.: César Tolosa Tribiño

Secretaría Sr./Sra.: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

SENTENCIA

**TRIBUNAL SUPREMO.
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN: QUINTA**

Excmos. Sres.:

Presidente:

D. Rafael Fernández Valverde

Magistrados:

D. José Juan Suay Rincón

D. César Tolosa Tribiño

D. Francisco José Navarro Sanchís

D. Jesús Ernesto Peces Morate

D. Mariano de Oro-Pulido y López

En la Villa de Madrid, a once de Diciembre de dos mil catorce.

Visto por la Sala Tercera (Sección Quinta) del Tribunal Supremo el Recurso de Casación 2648/2012 interpuesto por la entidad "ASTILLEROS Y CONSTRUCCIONES LAGOVA, S.A." promovido contra la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en fecha 4 de abril de 2012, en el Recurso Contencioso-

administrativo 4049/2010, sobre modificación puntual del Plan Especial de Ordenación del Puerto de Vigo. Han sido partes recurridas, el AYUNTAMIENTO DE VIGO, representado por el Procurador D. Miguel Torres Álvarez y VOCES POLO LITORAL DE TEIS, representada por el Procurador D. Juan Carlos Estévez Fernández Novoa.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, se ha seguido el Recurso Contencioso-administrativo 4049/2010, promovido por la entidad "ASTILLEROS Y CONSTRUCCIONES LAGOA, S.A." contra el Acuerdo de la Junta de gobierno local, del Concello de Vigo, de 23 de noviembre de 2009 por el que se acuerda inadmitir a trámite la solicitud formulada el día 31 de julio de 2009 por la Presidenta de la Autoridad Portuaria de Vigo relativa a la "3ª" modificación puntual del Plan Especial de Ordenación del Puerto de Vigo.

SEGUNDO.- Dicho Tribunal dictó sentencia, con fecha 4 de abril de 2012, del tenor literal siguiente:

" Que debemos declarar y declaramos la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto por ASTILLEROS Y CONSTRUCCIONES LAGOA, S.A., contra acuerdo de la Junta de gobierno local, del Concello de Vigo, de 23 de noviembre de 2009 por el que se acuerda inadmitir a trámite la solicitud formulada el día 31 de julio de 2009 por la Presidenta de la Autoridad Portuaria de Vigo relativa a la "3ª" modificación puntual del Plan Especial de Ordenación del Puerto de Vigo; sin hacer especial condena en costas.

Esta sentencia es susceptible del recurso ordinario de casación del artículo 86 de la L.J.C.A. de 1998, que habrá de prepararse mediante la presentación de escrito en esta Sala en el plazo de diez días."

TERCERO.- Notificada dicha sentencia a las partes, por la representación procesal de la entidad **"ASTILLEROS Y CONSTRUCCIONES LAGOA, S.A."** se presentó escrito preparando recurso de casación, el cual fue tenido por preparado en Diligencia de ordenación de la Sala de instancia de fecha 29 de mayo de 2012, al tiempo que ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

CUARTO.- Emplazadas las partes, la representación procesal de la entidad **"ASTILLEROS Y CONSTRUCCIONES LAGOA, S.A."** compareció en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo, al tiempo que en fecha 13 de julio 2012 formuló el escrito de interposición del recurso de casación, en el cual, tras exponer los argumentos que consideró oportunos, solicitó se dictara sentencia que estimara el recurso, casando y anulando la sentencia recurrida.

QUINTO.- Por Providencia de 5 de octubre de 2012 se acordó la admisión a trámite del recurso de casación, así como la remisión de las actuaciones a la Sección Quinta, de conformidad con las reglas de reparto, para su sustanciación; y por Diligencia de Ordenación de fecha 7 de noviembre de 2012 se ordenó entregar copia del escrito de formalización del recurso a las partes comparecidas como recurridas a fin de que en el plazo de treinta días pudieran oponerse al recurso, lo que hizo la representación procesal de el **AYUNTAMIENTO DE VIGO** en escrito presentado el 26 de diciembre de 2012 en el que, solicita la desestimación del recurso de casación con expresa imposición de costas a la parte recurrente; y la representación procesal de **VOCES POLO LITORAL DE TEIS** en

escrito presentado el 19 de diciembre de 2012 en el que, solicita, igualmente, la desestimación del recurso de casación con expresa imposición de costas a la parte recurrente.

SEXTO.- Por providencia de fecha doce de noviembre de dos mil catorce, se señaló para votación y fallo de este recurso de casación el día diez de diciembre de dos mil catorce, fecha en que, efectivamente, tuvo lugar.

SÉPTIMO.- En la sustanciación del juicio no se han infringido las formalidades legales esenciales.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. **CÉSAR TOLOSA TRIBIÑO**, Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna en el presente recurso de casación la sentencia que el Pleno de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, dictó en fecha 4 de abril de 2012, en el Recurso Contencioso-administrativo 4049/2010, por medio de la cual se inadmitió el que había sido formulado por la entidad **"ASTILLEROS Y CONSTRUCCIONES LAGOA, S.A."** contra el Acuerdo de la Junta de gobierno local, del Concello de Vigo, de 23 de noviembre de 2009 por el que se acuerda inadmitir a trámite la solicitud formulada el día 31 de julio de 2009 por la Presidenta de la Autoridad Portuaria de Vigo relativa a la "3ª" modificación puntual del Plan Especial de Ordenación del Puerto de Vigo.

SEGUNDO.- La Sala de instancia inadmitió el recurso, en síntesis y en lo que aquí interesa, por las razones que expresa en el Fundamento Jurídico Segundo: *"SEGUNDO.- Formuladas alegaciones de inadmisibilidad del presente recurso, es de significar, en lo que atañe a la conectada con lo establecido en el artículo 45.2.d) L.J .98,*

que la parte actora ha omitido la presentación de la ratificación que venía exigida en el propio acuerdo del Consejo de Administración de fecha 27 de noviembre de 2006 aportado con el escrito de interposición del recurso; por otro lado, ciertamente ofrece dudas la legitimación de la parte actora para impugnar la denegación de una solicitud formulada por la entidad pública a la que normativamente viene atribuida tal iniciativa y que ha formulado recurso contencioso-administrativo contra tal denegación, seguido ante esta Sala bajo el nº 4278/10 P.O. y que es inadmitido mediante sentencia dictada en esta misma fecha. Ahora bien, extremando la flexibilidad en la interpretación a fin de evitar obstáculos impeditivos del examen del tema litigioso de fondo cabe entender que la concurrencia en dicha parte de un evidente interés en la solicitud de Portos de Galicia le ampararía para impugnar la referida denegación, pero la flexibilidad no puede extenderse hasta el punto de evitar la declaración de inadmisibilidad que deriva de la mencionada falta de ratificación, la cual era exigible para la presentación de un recurso en el año 2010 y cuando se da la circunstancia de que el poder otorgado por D. Bernardino , copia del cual se acompaña con escrito de interposición del recurso, es incluso anterior en dos años al mencionado acuerdo del Consejo de Administración, de 27 de noviembre de 2006, en el que se estableció expresa y específicamente la necesidad de ratificación por dicho Consejo, de manera que ante la ausencia de esta última, ni siquiera presentada a lo largo de este proceso una vez invocada la inadmisibilidad, procede acoger la alegación formulada al efecto con aplicación de los artículos 45.2.d) y 69.b) L.J .98. Sin perjuicio de lo expuesto cabe recordar que si se entrara en el examen litigioso del fondo el éxito de las pretensiones de la parte actora podría encontrarse con los obstáculos vinculados a la correspondiente aplicación de lo establecido en el entonces en vigor artículo 96.7 Ley 48/2003, de 26 de noviembre”.

TERCERO.- Contra esa sentencia la entidad **“ASTILLEROS Y CONSTRUCCIONES LAGOA, S.A.”** ha interpuesto recurso de casación en el que esgrime tres motivos de impugnación al amparo del artículo 88.1.c) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LRJCA) -esto es, por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia o de las que rigen los actos y garantías procesales, siempre que en este último caso se haya producido indefensión para la parte-, siendo sus respectivos contenidos los siguientes:

1º.- Por infracción del artículo 45.2.d. de la Ley Jurisdiccional 29/1998, en relación con el artículo 141.2 del Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aplicable *ratione temporis*. Sostiene el recurrente que el Presidente del Consejo de Administración de la entidad. **“ASTILLEROS Y CONSTRUCCIONES LAGOA, S.A.”**, al interponer el recurso sustanciado en los autos, actuó dentro del ámbito del poder que le había sido otorgado, sin que la exigencia de ulterior ratificación del acuerdo de interposición por parte del propio Consejo de Administración opere sino como considerarse una suerte de condición suspensiva respecto del acuerdo de interposición que en nada enerva la validez del mismo.

2º.- Por infracción de los artículos 138.2 de la LJCA y la interpretación que del citado precepto legal hicieron las sentencias del Tribunal Supremo de 5 de Noviembre de 2008 (Pleno) y 20 de julio de 2010. Alega la parte recurrente que la infracción de los citados preceptos por la sentencia recurrida se produjo al omitir esta la concesión del plazo de subsanación que debía habersele otorgado toda vez que la causa de inadmisibilidad no había llegado a plantearse con anterioridad en el debate procesal con anterioridad al dictado de la sentencia recurrida.

3º.-Por infracción del artículo 24 de la Constitución y de los artículos 4.f del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de suelo y 19.1 a de la LJCA por cuanto la sentencia recurrida pone en duda la legitimación que asiste a la recurrente para la impugnación de la resolución impugnada pese a su condición de concesionaria afectada por la modificación de la ordenación urbanística innovada por la modificación puntual del Plan Especial impugnado.

4º.- Por infracción del artículo 96.7 de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios de los puertos de interés general aplicable *ratione temporis* porque la Sala de instancia, aún sin entrar en el fondo del asunto, habría afirmado erróneamente que la pretensión de fondo deducida en la demanda es contraria a la prescripción del artículo 96.7 de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre pese a que la regla establecida en el citado precepto debe entenderse aplicable, exclusivamente, según se afirma, a la formalización del Plan Especial y no a sus modificaciones.

CUARTO.-Dadas las consecuencias asociadas a su estimación, razones de índole procesal aconsejan que abordemos en primer lugar el segundo de los motivos esgrimidos por la representación procesal de la entidad "ASTILLEROS Y CONSTRUCCIONES LAGOVA, S.A."

Al igual que el primero, el motivo gira en torno a la interpretación y aplicación por la Sala de instancia de las exigencias dimanantes del cumplimiento de la carga procesal exigida por el artículo 45.2.d) de la Ley de la Jurisdicción, y nuestra respuesta ha de comenzar por recordar la doctrina jurisprudencial consolidada y uniforme que, con carácter general, ha declarado que el cumplimiento de la carga procesal exigida por el artículo 45.2.d) de la Ley de la Jurisdicción (esto es, la acreditación de la llamada "autorización corporativa para recurrir") exige no sólo la aportación

del poder de representación conferido a favor de quien comparece en nombre de la persona jurídica recurrente, sino también la aportación del Acuerdo del órgano competente de la persona jurídica por el que se autoriza el ejercicio de las acciones judiciales.

Como recuerda nuestra sentencia de 24 de julio de 2014 (casación 254/2012) la sentencia de esta Sala y Sección de 16 de julio de 2012 (RC 2043/2010) recapitula esa doctrina jurisprudencial en los siguientes términos:

"1º) Las sociedades mercantiles no escapan al régimen general de presentación de documentos que han de acompañar al escrito de interposición, previsto para las personas jurídicas en el tan citado apartado d) del artículo 45.2 LRJCA como viene declarando de forma constante esta Sala. Baste citar la Sentencia del Pleno de la Sala de 5 de noviembre de 2008 (recurso de casación nº 4755/2005), precedida y seguida de muchas otras como, a título de muestra, la de 4 de abril de 2012, (casación 248/2009).

2º) A efectos del cumplimiento de esta carga procesal, ha de tenerse en cuenta que una cosa es el poder de representación, que sólo acredita y pone de relieve que el representante está facultado para actuar válida y eficazmente en nombre y por cuenta del representado; y otra distinta la decisión de litigar, de ejercitar la acción, que habrá de ser tomada por el órgano de la persona jurídica a quien las normas reguladoras de ésta atribuyan tal facultad. Obvia es la máxima trascendencia que la acreditación de esto último tiene para la válida constitución de la relación jurídico-procesal, pues siendo rogada la justicia en el ámbito del orden de jurisdicción contencioso-administrativo lo primero que ha de comprobarse es que la persona jurídica interesada ha solicitado realmente la tutela judicial, lo que a su vez precisa que tome el correspondiente acuerdo dirigido a tal fin, y que lo tome no cualquiera, no cualquier órgano de la misma, sino aquél al que la persona jurídica ha atribuido tal decisión, ya que en otro caso se

abre la posibilidad, el riesgo, de iniciación de un litigio no querido, o que jurídicamente no quepa afirmar como querido, por la entidad que figure como recurrente [ad exemplum, Sentencia de 28 de octubre de 2011 (casación 2716/2009)].

3º) Es verdad que la Ley tiene por cumplida la exigencia procesal que nos ocupa cuando la decisión de litigar se ha insertado en el propio cuerpo del poder de representación, pero no cuando el poder aportado por la parte actora no incorpora ningún dato del que quepa deducir que los órganos de la entidad actora competentes para ello hubieran decidido ejercitar la concreta acción promovida [Sentencia de 24 de abril de 2012 (casación 2468/2009)].

4º) Por lo que respecta a la subsanabilidad de la falta de aportación inicial de la documentación exigida por el artículo 45.2.d) de la LRJCA el artículo 138 LRJCA diferencia con toda claridad dos situaciones. Una, prevista en su número 2, consistente en que sea el propio órgano jurisdiccional el que de oficio aprecie la existencia de un defecto subsanable; en cuyo caso, necesariamente, el Secretario judicial ha de dictar diligencia de ordenación reseñándolo y otorgando plazo de diez días para la subsanación. Y otra, prevista en su número 1, en la que el defecto se alega por alguna de las partes en el curso del proceso, en cuyo caso, la que se halle en tal supuesto, es decir, la que incurrió en el defecto, podrá subsanarlo u oponer lo que estime pertinente dentro de los diez días siguientes al de la notificación del escrito que contenga la alegación. Y termina con otra norma, la de su número 3, que es común a aquellas dos situaciones, aplicable a ambas, en la que permite sin más trámite que el recurso sea decidido con fundamento en el defecto si éste era insubsanable o no se subsanó en plazo. Así pues, no es sólo que la literalidad del precepto diferencie esas dos situaciones y que para ambas, para una y otra una vez agotada su respectiva descripción, prevea sin necesidad de más trámite el efecto común que dispone su número 3. Es también la regla lógica que rechaza toda

interpretación que conduzca a hacer inútil o innecesaria la norma, la que abona la conclusión de que en el supuesto contemplado en el número 1 precitado, no resulta obligado que el órgano judicial haga un previo requerimiento de subsanación. Consiguientemente, el Tribunal habrá de requerir expresa y necesariamente de subsanación cuando sea el propio Tribunal el que de oficio aprecie esta circunstancia (sentencia del Pleno de la Sala de 5 de noviembre de 2008, ya citada)

5º) Ahora bien, nuestra jurisprudencia ha puntualizado que el requerimiento de subsanación del Tribunal resultará también necesario cuando sin él pueda generarse la situación de indefensión proscrita en el artículo 24.1 de la Constitución; lo que ocurriría si la alegación de la contraparte no fue clara, o si fue combatida, bien dentro del plazo de aquellos diez días, bien en cualquier otro momento posterior; pues si fue combatida y el órgano jurisdiccional no comparte los argumentos opuestos, surge una situación en la que, como una derivación más del contenido normal del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, es exigible una advertencia implícita, a través del previo requerimiento, de lo infundado de esos argumentos y de la confianza nacida de ellos de obtener una sentencia que, como demanda aquel contenido normal, se pronuncie sobre el fondo de la cuestión litigiosa [Sentencia de 20 de enero de 2012, (Casación 6878/2009)].

6º) En todo caso, una vez dictada la sentencia que declara la inadmisión del recurso contencioso-administrativo, de nada sirve que con posterioridad se pretenda aprovechar la tramitación del recurso de casación para justificar el cumplimiento de ese requisito que no fue debidamente acreditado en la instancia pese a haber dispuesto la parte de sobradas ocasiones para ello (Sentencia citada de 24 de abril de 2012) ".

SEXTO.- La proyección al caso de la anterior doctrina jurisprudencial determina que el motivo segundo de casación deba

prosperar porque, ciertamente, la Sala debió haber abierto un trámite de subsanación antes de declarar en sentencia la inadmisión del recurso contencioso-administrativo.

La parte actora adjuntó a su escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo, escritura de poder para pleitos y Acuerdo del Consejo de Administración de la entidad mediante el que se disponía *"Impugnar en vía administrativa y judicial todos los expedientes administrativos del Ayuntamiento de Vigo, de la Xunta de Galicia o de cualquier otro organismo de la Administración Pública, incluida la del Estado así como las Instituciones Europeas que puedan afectar o perjudicar a las naves, edificaciones, acceso o a la actividad desarrollada del Puerto Deportivo La Lagoa y a su concesión administrativa, facultándose al presidente don Manuel María Fernández Sousa-Faro para que lo lleve a efecto, todo ello, sin perjuicio de, posteriormente, comunicar a este Consejo los recursos interpuestos, para su ratificación "*; y habiéndose alegado por la parte enfrentada la insuficiencia de dicho documento, la actora no permaneció aquietada o impasible ante tal alegación, sino que se refirió expresamente a ella en su escrito de conclusiones, insistiendo en la suficiencia de la documentación aportada. Sin embargo, la Sala de instancia acogió las alegaciones de la Administración demandada y declaró la inadmisión del recurso al considerar que aquella documentación aportada por la actora no satisfacía la exigencia dimanante del artículo 45.2.d), de tanta cita; habiendo alcanzado la Sala esta conclusión y el consiguiente "fallo" de inadmisión del recurso sin abrir previamente ningún trámite de subsanación por el que se advirtiera a la actora de la inviabilidad jurídica de sus planteamientos y se le requiriera para subsanar el defecto apuntado.

Pues bien, consideramos que tal inadmisión, por la razón apuntada, no fue conforme a Derecho, ya que aun siendo compartibles los argumentos de la Sala de instancia sobre la insuficiencia de la documentación aportada por la actora, antes de pronunciarse así debió haberle requerido para que subsanase el defecto.

Ciertamente, las razones dadas por el Tribunal *a quo* para considerar insuficiente el poder y certificado aportados por la actora son válidas y no han

sido eficazmente contrarrestadas. Debemos insistir en que acertó la Sala al declarar inadmisibile el recurso contencioso-administrativo por esta razón. Hemos de reiterar ante todo que una cosa es, en efecto, el poder de representación, que sólo acredita y pone de relieve que el representante está facultado para actuar válida y eficazmente en nombre y por cuenta del representado; y otra distinta la decisión de litigar, de ejercitar la acción, que habrá de ser tomada por el órgano de la persona jurídica a quien las normas reguladoras de ésta atribuyan tal facultad. Es verdad que la Ley tiene por cumplida la exigencia procesal que nos ocupa cuando la decisión de litigar se ha insertado en el propio cuerpo del poder de representación (art. 45.2.d), pero no es ese el caso, pues el poder aportado por la actora no incorpora ningún dato del que quepa deducir que los órganos de la entidad actora competentes para ello hubieran decidido ejercitar la concreta acción aquí promovida. En efecto, el poder de representación y el certificado del genérico acuerdo para el ejercicio de acciones unidos al escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo aquí concernido no contiene ninguna indicación útil en cuanto ahora interesa, pues lo único que cabe extraer del mismo es que los comparecientes aseguran estar debidamente autorizados para otorgar el Poder, y habilitados genéricamente para el ejercicio de acciones a expensas de la ulterior ratificación de cada recurso concretamente interpuesto por parte del Consejo de Administración de la entidad, pero nada más. No hay aquí, reiteramos, más que una autorización general que no habilita para adoptar la concreta decisión de litigar aquí concernida en sí misma considerada.

Ahora bien, cuestión distinta es, como acabamos de anticipar, que tras constatar esa insuficiencia de la documentación aportada, pudiera declararse directamente la inadmisión del recurso contencioso-administrativo sin ofrecer antes a la actora la posibilidad de corregir y subsanar el defecto observado.

En numerosas sentencias de esta Sala y Sección, como, a título de muestra (y por citar una de las últimas), la de 28 de mayo de 2012 (recurso



de casación nº 3875/2010), hemos dicho que el artículo 138 de la Ley de la Jurisdicción diferencia con toda claridad el supuesto, previsto en su número 2, de que sea el propio órgano jurisdiccional el que, de oficio, aprecie la existencia de un defecto subsanable, en cuyo caso, necesariamente, ha de dictar providencia reseñándolo y otorgando plazo de diez días para la subsanación; de aquel otro, previsto en su número 1, en el que el defecto se alega por las partes en el curso del proceso, en cuyo caso -que es el de autos- el litigante que incurrió en el defecto podrá subsanarlo u oponer lo que estime pertinente dentro de los diez días siguientes al de la notificación del escrito que contenga la alegación. A partir de esa primera distinción, una interpretación conforme con la Constitución de los números 1 y 3 del artículo 138 no impone que, habiéndose alegado el defecto en el curso del proceso, el órgano jurisdiccional requiera en todo caso de subsanación antes de dictar sentencia de inadmisión; pero tal requerimiento sí resultará necesario cuando sin él pueda generarse la situación de indefensión proscrita en el artículo 24.1 de la Constitución; lo que ocurriría si la alegación no fue clara, o si fue combatida, bien dentro del plazo de aquellos diez días, bien en cualquier otro momento posterior; pues si fue combatida y el órgano jurisdiccional no comparte los argumentos opuestos, surge una situación en la que, como una derivación más del contenido normal del derecho a la tutela judicial efectiva, es exigible una advertencia implícita, a través del previo requerimiento, de lo infundado de esos argumentos y de la confianza nacida de ellos de obtener una sentencia que, como demanda aquel contenido normal, se pronuncie sobre el fondo de la cuestión litigiosa.

Tal es el caso que ahora nos ocupa. Como hemos advertido, la parte actora aportó al interponer el recurso la documentación que estimó pertinente a fin de dar cumplimiento a esta carga procesal del artículo 45.2.d) tantas veces mencionado; y cuando la parte enfrentada adujo la inadmisión del recurso por esta razón la actora no permaneció impasible, sino que en el trámite de conclusiones

insistió en la suficiencia de aquella documentación para despejar la inadmisibilidad opuesta de contrario.

Así las cosas, la Sala, antes de acordar la inadmisión del recurso, debió haber indicado a la recurrente que entendía inadecuada o insuficiente la documentación aportada, ofreciéndole la posibilidad de subsanar el defecto anotado, lo que no hizo, generando para la parte recurrente una situación de indefensión vulneradora del artículo 24.1 de la Constitución.

En consecuencia, el motivo de casación debe ser estimado; no porque la parte recurrente no hubiese incurrido en el defecto que señala la sentencia, cuyos razonamientos sobre la insuficiencia de aquella documentación resultan, como hemos explicado, compatibles, sino porque siendo un defecto subsanable, el Tribunal de instancia declaró en sentencia la inadmisibilidad del recurso sin haber requerido previamente a la Asociación recurrente para que lo subsanase.

Por ello, la estimación del motivo casacional segundo por la razón apuntada no nos permite entrar al examen del tema de fondo (pues lo cierto es que el defecto sigue sin subsanar), sino que hemos de ordenar la retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior al de dictarse sentencia, para que por la Sala de instancia se requiera a la recurrente en orden a la subsanación del defecto, y luego se dicte la sentencia que se considere procedente. Por esta razón, y dada la estimación del primer motivo, no entramos al examen de los otros dos motivos del recurso de casación, en que se plantea el tema de fondo debatido en el proceso.

No desvirtúa la anterior conclusión el hecho de que con el escrito de interposición de la presente casación se haya aportado por la representación procesal de la parte recurrente certificado del acuerdo adoptado por el Consejo de Administración de la entidad recurrente sobre ratificación de la decisión de ejercitar la concreta acción aquí promovida ya que como recuerda nuestra sentencia de

24 de abril de 2012 (casación nº 2468/2009) “una vez dictada la sentencia que declara la inadmisión del recurso contencioso-administrativo, de nada sirve que con posterioridad se pretenda aprovechar la tramitación del recurso de casación para justificar el cumplimiento de ese requisito que no fue debidamente acreditado en la instancia pese a haber dispuesto la parte de sobradas ocasiones para ello.”.

SÉPTIMO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139, apartados 1 y 2 de la Ley de la Jurisdicción, no procede imponer las costas de la instancia a ninguno de los litigantes, corriendo cada parte con las suyas en lo que se refiere a las de la casación.

F A L L A M O S

Que con estimación del primer motivo de casación invocado, declaramos haber lugar al recurso de casación interpuesto por la entidad “ASTILLEROS Y CONSTRUCCIONES LAGOVA, S.A.”, contra la sentencia dictada en fecha 4 de abril de 2012 por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en su recurso nº 4049/2010. Casamos y anulamos dicha sentencia, y ordenamos la devolución de las actuaciones al Tribunal de instancia para que, con retroacción del procedimiento al momento inmediatamente anterior al de dictar sentencia, acuerde otorgar un plazo la entidad recurrente para subsanar el defecto procesal señalado en la contestación a la demanda como causa de inadmisibilidad del recurso, y se dicte luego la sentencia que proceda. No hacemos imposición de costas en el proceso de instancia, debiendo correr cada parte con las suyas en el recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de



jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando,
lo pronunciamos, mandamos y firmamos

Rafael Fernández Valverde. José-Juan Suay Rincón, César Tolosa Tribiño,

Francisco- José Navarro Sanchís, Jesús-Ernesto Peces Morate, Mariano de Oro-Pulido y López

PUBLICACIÓN.-Leída y publicada fue la anterior sentencia, por el Excmo. Sr. Magistrado **D. César Tolosa Tribiño**, estando constituida la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en audiencia pública, en el día de su fecha; como Secretaria, certifico.

NIG: 28079 13 3 2012 0004404

NÚMERO ORIGEN: 0004049 /2010

ÓRGANO ORIGEN: T.S.J.GALICIA CON/AD SEC.2 de LA CORUÑA/A CORUÑA
C0200

**TRIBUNAL SUPREMO
SALA TERCERA
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**

SECCIÓN: 005

SECRETARÍA JUDICIAL: ILMA. SRA. DÑA. MARÍA JESÚS PERA BAJO

RECURSO NÚM. 008 / 0002648 / 2012

Núm. Secretaría: 336/12

PROCURADOR: D. ALEJANDRO GONZALEZ SALINAS D. MIGUEL TORRES
ALVAREZ D. JUAN CARLOS ESTEVEZ FERNANDEZ-NOVOA

NOTIFICACION.- En Madrid, a

En el día de hoy se remite VÍA LEXNET copia de la resolución dictada en el procedimiento arriba expresado con fecha 11/12/14, para su notificación al Procurador referido, haciendo saber a las partes que contra ella **NO CABE RECURSO ORDINARIO ALGUNO.**

Queda enterado y firma.



Juan Lage Fernández-Cervera
Procurador de los Tribunales
F/RECEPCIÓN:23/04/2012
F/NOTIFICACIÓN:24/04/2012

SENTENCIA:
PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0004049/2010



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

EN NOMBRE DEL REY

La Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, ha pronunciado la

SENTENCIA

Ilmos. Sres. D.

**JOSE ANTONIO MENDEZ BARRERA
JOSE MARIA ARROJO MARTINEZ
CRISTINA MARIA PAZ EIROA**

A CORUÑA, cuatro de abril dos mil doce.

En el recurso contencioso-administrativo nº 4049/2010 que pende de resolución de esta Sala, interpuesto por ASTILLEROS Y CONSTRUCCIONES LAGOA, S.A., representada por la Procuradora D^a. Maria Angeles Fernández Rodríguez y dirigida por el Letrado D. Jesús González Pérez, contra acuerdo de la Junta de gobierno local, del Concello de Vigo, de 23 de noviembre de 2009 por el que se acuerda inadmitir a trámite la solicitud formulada el día 31 de julio de 2009 por la Presidenta de la Autoridad Portuaria de Vigo relativa a la "3^a" modificación puntual del Plan Especial de Ordenación del Puerto de Vigo. Es parte demandada el AYUNTAMIENTO DE VIGO, representado por el Procurador D. Juan Lage Fernández-Cervera y defendido por el Letrado de los Servicios Jurídicos del Ayuntamiento; como codemandada AUTORIDAD PORTUARIA DE VIGO, representada y dirigida por el Abogado del Estado y VOCES POLO LITORAL DE TEIS, representada por el Procurador D. Marcial Puga Gómez y



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

defendida por el Letrado D. César López-Gil Otero. La cuantía del procedimiento es de indeterminada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo presentado, se practicaron las diligencias oportunas y se mandó que por la parte recurrente se dedujese demanda, lo que realizó a medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho pertinentes, solicitó se dictase sentencia estimando íntegramente el recurso interpuesto.

SEGUNDO: Conferido traslado de la demanda a la demandada y codemandadas para contestación, se presentaron escritos de oposición con los hechos y fundamentos de derecho que estimaron procedentes, y se suplicó que se dictase sentencia desestimando el recurso.

TERCERO: Por providencia de fecha 1 de marzo de 2012 se señaló para votación y fallo el día 29 de marzo de 2012.

CUARTO: En la sustanciación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

Es ponente el Ilmo. Sr. D. JOSÉ MARIA ARROJO MARTÍNEZ.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: El presente recurso se dirige contra acuerdo de la Junta de gobierno local, del Concello de Vigo, de 23 de noviembre de 2009 por el que se acuerda inadmitir a trámite la solicitud formulada el día 31 de julio de 2009 por la Presidenta de la Autoridad Portuaria de Vigo relativa a la "3ª" modificación puntual del Plan Especial de Ordenación del Puerto de Vigo.

SEGUNDO: Formuladas alegaciones de inadmisibilidad del presente recurso, es de significar, en lo que atañe a la conectada con lo establecido en el artículo 45.2.d) L.J.98, que la parte actora ha omitido la presentación de la ratificación que venía exigida en el propio acuerdo del Consejo de Administración de fecha 27 de noviembre de 2006 aportado con el escrito de interposición del recurso; por otro lado, ciertamente ofrece dudas la legitimación de la parte actora para impugnar la denegación de una solicitud formulada por la entidad pública a la que normativamente viene atribuida tal iniciativa y que ha formulado recurso contencioso-administrativo contra tal denegación, seguido ante esta Sala



bajo el nº 4278/10 P.O. y que es inadmitido mediante sentencia dictada en esta misma fecha. Ahora bien, extremando la flexibilidad en la interpretación a fin de evitar obstáculos impositivos del examen del tema litigioso de fondo cabe entender que la concurrencia en dicha parte de un evidente interés en la solicitud de Portos de Galicia le ampararía para impugnar la referida denegación, pero la flexibilidad no puede extenderse hasta el punto de evitar la declaración de inadmisibilidad que deriva de la mencionada falta de ratificación, la cual era exigible para la presentación de un recurso en el año 2010 y cuando se da la circunstancia de que el poder otorgado por D. Manuel M^a Fernández Sousa-Faro, copia del cual se acompaña con escrito de interposición del recurso, es incluso anterior en dos años al mencionado acuerdo del Consejo de Administración, de 27 de noviembre de 2006, en el que se estableció expresa y específicamente la necesidad de ratificación por dicho Consejo, de manera que ante la ausencia de esta última, ni siquiera presentada a lo largo de este proceso una vez invocada la inadmisibilidad, procede acoger la alegación formulada al efecto con aplicación de los artículos 45.2.d) y 69.b) L.J.98. Sin perjuicio de lo expuesto cabe recordar que si se entrara en el examen litigioso del fondo el éxito de las pretensiones de la parte actora podría encontrarse con los obstáculos vinculados a la correspondiente aplicación de lo establecido en el entonces en vigor artículo 96.7 Ley 48/2003, de 26 de noviembre.

TERCERO: No procede hacer especial condena en costas. (art. 139.1 LRJCA).

VISTOS: Los preceptos citados y demás disposiciones de general y pertinente aplicación.

F A L L A M O S: Que debemos declarar y declaramos la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo interpuesto por ASTILLEROS Y CONSTRUCCIONES LAGOA, S.A., contra acuerdo de la Junta de gobierno local, del Concello de Vigo, de 23 de noviembre de 2009 por el que se acuerda inadmitir a trámite la solicitud formulada el día 31 de julio de 2009 por la Presidenta de la Autoridad Portuaria de Vigo relativa a la "3^a" modificación puntual del Plan Especial de Ordenación del Puerto de Vigo; sin hacer especial condena en costas.

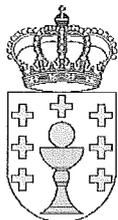
Esta sentencia es susceptible del recurso ordinario de casación del artículo 86 de la L.J.C.A. de 1998, que habrá de prepararse mediante la presentación de escrito en esta Sala en el plazo de diez días.

Firme que sea la presente, devuélvase los autos originales al Juzgado de procedencia, junto con certificación y comunicación.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

PUBLICACIÓN:

Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente D. José María Arrojo Martínez, al estar celebrando audiencia pública la Sección 002 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de este Tribunal Superior de Justicia, en el día de su fecha, de lo que yo, Secretaria, certifico.