



CONCELLO DE VIGO

XERENCIA MUNICIPAL DE URBANISMO

XEFATURA

INSTRUCCIÓN N° 1/2017

ANTECEDENTES

O obxecto da presente Instrución é a **resolución os efectos do silencio dos expedientes pendentes relativos a licenza municipal de obras solicitadas con anterioridade á notificación ao Concello da Sentenza do Tribunal Supremo do 10 de novembro de 2015**, ditada no Recurso de Casación nº 1658/2014, pola que se declara a nulidade do Plan Xeral de Ordenación Municipal de Vigo, aprobado parcialmente mediante Orde da Consellería de Política territorial, Obras Públicas e Transportes da Xunta de Galicia do 16 de maio de 2008 (DOGA do 3 de xuño de 2008) e definitivamente mediante Orde da mesma Consellería de 13 de xullo de 2009 (DOGA do 10 de setembro de 2009). Trátase de establecer os efectos do silencio e por tanto, de determinar os efectos do silencio administrativo producido por causa imputable á administración municipal nos citados expedientes relativos a solicitudes de licenza municipal de obras a instancia dos interesados, en base ás seguintes consideracións:

1.- Neste sentido, o artigo 43 da LRJAPePAC do 26 de novembro de 1992, vixente para estes expedientes a teor do establecido na Disposición Transitoria Terceira, apartado a), da Lei 39/2015, do 1 de outubro, de Procedemento Administrativo Común das Administracións Públicas, expresamente establece que *“nos procedementos iniciados a solicitude do interesado, sen prexuízo da resolución que a Administración debe ditar na forma prevista no apartado 3 deste artigo, o vencemento do prazo máximo sen notificarse resolución expresa lexítima ao interesado ou interesados que deducisen a solicitude para entendela estimada por silencio administrativo, excepto nos supostos nos que unha norma con rango de lei por razóns imperiosas de interese xeral ou unha norma de Dereito comunitario establezan o contrario”*.

A lexislación especial vixente tamén ao tempo de solicitarse as licenzas, é aplicable en virtude do principio de irretroactividade das leis, isto é a Lei 9/2002, do 30 de decembro, de Ordenación Urbanística e Protección do Medio Rural de Galicia, no seu artigo 195.5 di expresamente que *“as peticións de licenza resolveranse no prazo de tres meses, a contar desde a presentación da solicitude coa documentación completa no rexistro do concello”* e que *“transcorrido devandito prazo sen comunicarse ningún acto, entenderase outorgada por silencio administrativo, de conformidade co disposto nos*



Copia auténtica - Xerencia de Urbanismo - Vigo

Data impresión: 19/01/2017 12:13

Páxina 1 de 7

EXPEDIENTE 1048/400

Código de verificación: 2CED4-EB3C4-BD8DC-C5CBC

Pode validar e/ou obter copia electrónica do documento utilizando o código QR da esquerda ou o código de verificación na dirección da sede electrónica <http://www.vigo.org/csv>



CONCELLO DE VIGO

XERENCIA MUNICIPAL DE URBANISMO

XEFATURA

artigos 43 e 44 da Lei 30/1992, do 26 de novembro, de Réxime Xurídico das Administracións Públicas e do Procedemento Administrativo Común”.

Á devandita determinación legal non pode opoñerse nin o artigo 23 do Real Decreto-Lei 8/2011, do 1 de xullo, de Medidas de Apoio aos Debedores Hipotecarios, de Control do Gasto Público e Cancelación de Débedas con Empresas e Autónomos contraídas polas Entidades Locais, de Fomento da Actividade Empresarial e Impulso da Rehabilitación e de Simplificación Administrativa que establece o carácter negativo do silencio administrativo no procedemento de concesión de licenzas, entre outras, de edificación, non só pola presunta inconstitucionalidade do devandito precepto introducido pola vía excepcional do Decreto-Lei constitucionalmente reservado (artigo 86 da CE) a “casos de extraordinaria e urxente necesidade”, circunstancia esta que de ningún xeito -e para este caso concreto- quedou acreditada polo lexislador, senón porque a súa aplicación non pode realizarse, senón é de forma supletoria en defecto de lexislación autonómica, ao considerar xa o Tribunal Constitucional na súa Sentenza 164/2001, do 11 de xullo e no seu fundamento de dereito cuarto, que “as CC.AA son titulares, en exclusiva de las competencias sobre urbanismo” e que a súa “competencia legislativa sobre urbanismo permite a las Comunidades Autónomas fijar sus propias políticas de ordenación de la ciudad y servirse para ello de las técnicas jurídicas que considere más adecuadas”.

E dentro delas, as relativas ao procedemento e, dentro do mesmo, para os efectos do silencio administrativo, segundo o propio Tribunal Constitucional establece (entre outras en STC 227/1998) “antes bien, hay que entender que ésta es una competencia conexas a las que, respectivamente, el Estado o las Comunidades Autónomas ostentan para la regulación del régimen sustantivo de cada actividad o servicio de la Administración. Así lo impone la lógica de la acción administrativa, dado que el procedimiento no es sino la forma de llevarla a cabo conforme a Derecho. De lo contrario, es decir, si las competencias sobre el régimen sustantivo de la actividad y sobre el correspondiente procedimiento hubieren de quedar separadas, de modo que al Estado correspondieran en todo caso estas últimas, se llegaría al absurdo resultado de permitir que el Estado pudiera condicionar el ejercicio de la acción administrativa autonómica mediante la regulación en detalle de cada procedimiento especial, o paralizar incluso el desempeño de los cometidos propios de las Administración autonómicas si no dicta las normas de procedimientos aplicables en cada caso. En consecuencia, cuando la competencia legislativa sobre una materia ha sido atribuida a una Comunidad Autónoma, a ésta incumbe también la aprobación de las normas de procedimiento administrativo destinadas a ejecutarla”. E dicir, o propio Tribunal Constitucional mantivo, en casos análogos de conflitos de leis autonómicas e estatais, que as normas autonómicas manteñen a súa vixencia e eficacia en tanto non se pronuncie o propio Tribunal Constitucional sobre a mesma (entre outras, STC nº 66/2011, do 16 de maio).



Copia auténtica - Xerencia de Urbanismo - Vigo

Data impresión: 19/01/2017 12:13

Páxina 2 de 7

EXPEDIENTE 1048/400

Código de verificación: 2CED4-EB3C4-BD8DC-C5CBC

Pode validar e/ou obter copia electrónica do documento utilizando o código QR da esquerda ou o código de verificación na dirección da sede electrónica <http://www.vigo.org/csv>



CONCELLO DE VIGO

XERENCIA MUNICIPAL DE URBANISMO

XEFATURA

Non cabe dúbida, pois, que o réxime do silencio no procedemento de outorgamento de licenzas -concordante por outra banda co xeral da lei de procedemento estatal, segundo expresa o artigo 43 da LRJAPePAC do 26 de novembro de 1992, aplicable en función da Disposición Transitoria Terceira, apartado a), dá Lei 39/2015, do 1 de outubro, de Procedemento Administrativo Común das Administracións Públicas- é o positivo, unha vez transcorridos os prazos legais para o seu outorgamento por causa non imputable ao interesado, dado que, neste último caso, non cabería devandito silencio, senón a declaración de caducidade e o arquivo do expediente tramitado á súa instancia, por aplicación do disposto no artigo 92 da lei procedimental.

Cuestión que non cabe exporse unha vez entrada en vigor a vixente Lei do Solo de Galicia que voluntariamente renuncia a determinar os efectos do silencio administrativo no trámite de concesión de licenzas, dotando de lexitimidade á única regulación especial, constituída pola lexislación estatal xa aludida. Polo cal, en virtude do principio de vixencia da lei, nestes casos procedería a falta de aplicabilidade da mesma con efectos retroactivos.

2.- O PRINCIPIO DE LEGALIDADE ao que, como acto regrado, debe someterse a licenza ven tipificado no artigo 143 da Lei do Solo de Galicia do 10 de febreiro de 2016, recollendo a disposición que continúa xa o artigo 195.1 da Lei de Ordenación Urbanística e Protección do Medio Rural de Galicia do 30 de decembro de 1992, e devandito principio determina o alcance do silencio administrativo positivo, determinando que *“en ningún caso se entenderán adquiridas por silencio administrativo licenzas en contra da lexislación ou o plan urbanístico”*. É certo que a aplicación deste principio motivou algunhas dúbidas interpretativas. Pero, esta polémica xurisprudencial cesou coa Sentenza do Tribunal Supremo de 28 de xaneiro de 2009 que resolveu o Recurso de Casación en Interese de Lei interposto fronte á Sentenza do TSX de Andalucía do 29 de marzo de 2007, e sentou a doutrina legal de que non poden adquirirse por silencio as licenzas que son contrarias á ordenación territorial e urbanística. Con todo, en base á devandita Sentenza, como algún autor sinalou xa, *“no cabe decir tampoco que no habrá silencio positivo si lo solicitado no se ajusta al ordenamiento jurídico, pues semejante afirmación pasa por aceptar que la Administración podrá libremente, cuando considere que se ha infringido de cualquier forma el ordenamiento jurídico, dictar un acto expreso para decidirlo así, es decir, para denegar que se haya producido silencio positivo”*.

Polo tanto, só unha falta de adecuación manifesta e grave á ordenación territorial e urbanística, xustificaría esta falta de aplicación do principio xeral de silencio administrativo positivo vixente no ordenamento galego con anterioridade á entrada en vigor da recente Lei do Solo. E iso, por aplicación tamén dos principios xerais de interpretación do dereito contidos no artigo 4.2 do Código Civil, en canto excepción ao principio xeral do silencio positivo, que determina a improcedencia da súa aplicación a supostos nin en momentos distintos dos comprendidos expresamente nelas.



Copia auténtica - Xerencia de Urbanismo - Vigo

Data impresión: 19/01/2017 12:13

Páxina 3 de 7

EXPEDIENTE 1048/400

Código de verificación: 2CED4-EB3C4-BD8DC-C5CBC

Pode validar e/ou obter copia electrónica do documento utilizando o código QR da esquerda ou o código de verificación na dirección da sede electrónica <http://www.vigo.org/csv>



CONCELLO DE VIGO

XERENCIA MUNICIPAL DE URBANISMO

XEFATURA

3º.- Consolidada doutrina do Tribunal Supremo establece que *"la normativa aplicable a toda solicitud de licencia urbanística, es la correspondiente a la fecha del acuerdo concediéndola o denegándola, cuando esta se dicta dentro del plazo legal previsto en el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales de 17 de junio de 1955 (RCL 1956/85) y legislación complementaria específica, o la fecha de la solicitud en caso contrario"* (entre outras Sentenza do Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª, de 11 novembro 1999, RX 1999/8489).

Á vista da sentenza enriba indicada, conséntase que cando a administración resolve a licenza dentro do prazo legalmente establecido, a normativa que debe terse en conta é a vixente no momento de resolver. Polo tanto, si se producen cambios normativos durante a tramitación do expediente, estes afectarán á solicitude plantexada. Non obstante, cando por causas unicamente imputables á Administración, transcorre o prazo máximo para resolver, a resolución posterior que decida sobre o outorgamento ou denegación da licenza realízase segundo a normativa vixente ao efectuar a solicitude. Nesta mesma liña, procede transcribir parte da Sentenza do 11 de decembro de 2001 ditada polo Tribunal Superior de Xustiza das Illas Baleares (RXCA/2002/282) que ao estudar esta cuestión resolveu: *"Alegan los codemandados que poco importa lo indicado en el Plan Director Sectorial de RSU de Mallorca, toda vez que éste no es de aplicación en virtud del principio "temus regit actus" conforme al cual, al solicitarse la licencia en fecha 03/04/1989 y no haberse resuelto la petición en el plazo por inactividad de la administración, la normativa aplicable para la concesión/denegación de la licencia, debe ser la vigente al tiempo de la solicitud y en esta fecha no se había aprobado el Plan Director para la Gestión de Residuos Sólidos Urbanos de Mallorca (...)".*

A cuestión, polo tanto, radica en determinar cal é a normativa aplicable cando durante a tramitación do procedemento tendente á concesión/denegación da licenza prodúcese un cambio normativo. Tras diversas oscilacións xurisprudenciais, na actualidade foise consolidando o criterio de que, harmonizando as esixencias do interese público e a garantía do administrado, a ordenación aplicable é a do momento da resolución se esta se dita dentro do prazo previsto, e a do momento da solicitude se a decisión prodúcese fora de aquel, co que se garante ao administrado fronte ós efectos dunha dilación administrativa dado que ningún perxuizo debe sufrir aquel coma consecuencia da vulneración dos prazos legais pola Administración para a resolución das licenzas (Sentenzas do TS ditadas pola Sala Especial de Revisión de datas 15 abril 1981,-RX 1981/1849- , de 26/05/1986 -RX 1986/6071- , de 19/01/1987 -RX 1987/ 1775-... entre outras).

Interesante tamén a STC del TS de 4 de xuño de 1997, recurso apelación nº 12566/1991 que literalmente establece *"a toda solicitud de licencia le ha de ser aplicado el régimen legal urbanístico vigente en el momento de su concesión o denegación si esta se ha dictado dentro de los plazos legales previstos para ese procedimiento, mientras que se aplicará el régimen legal vigente al tiempo de la licencia, si la resolución sobre la misma se materializa fuera de dicho plazo"*.



Copia auténtica - Xerencia de Urbanismo - Vigo

Data impresión: 19/01/2017 12:13

Páxina 4 de 7

EXPEDIENTE 1048/400

Código de verificación: 2CED4-EB3C4-BD8DC-C5CBC

Pode validar e/ou obter copia electrónica do documento utilizando o código QR da esquerda ou o código de verificación na dirección da sede electrónica <http://www.vigo.org/csv>



CONCELLO DE VIGO

XERENCIA MUNICIPAL DE URBANISMO

XEFATURA

Nesta liña, o Xulgado Contencioso Administrativo nº1 de Vigo (STC 00079/2016 de 15 de marzo) estima o recurso contencioso – administrativo interposto declarando outorgada por silencio administrativo a licenza de parcelación obxecto de recurso, xustificando a concorrencia simultánea de dous requisitos tal e coma reiteradamente declarou o TS (STC 15/12/1999): o transcurso do prazo legal para que poida entenderse adquirida a licenza por silencio e que a licenza solicitada sexa axustada ao planeamento e ao resto do ordenamento aplicable.

4º.- A xurisprudencia do Tribunal Supremo, entre outras na recente Sentenza do 24 de outubro de 2016, e nas que nela cítanse -do 8 de xullo de 1992, 26 de febreiro de 1996, 28 de xaneiro e 23 de novembro de 1999, 24 e 26 de xullo de 2001 e 14 de xullo de 2004, 2 de xaneiro de 2008 e 17 de xuño de 2009- declarou “*que por razones de seguridad jurídica se atempera el principio de eficacia erga omnes de las sentencias anulatorias de las disposiciones de carácter general respecto de los actos administrativos que hubiesen adquirido firmeza con anterioridad a que la sentencia anulatoria de aquellas disposiciones alcanzase efectos generales*” .

Na medida en que os efectos do silencio prodúcese “*ope legis*” polo mero transcurso do prazo legal sen resolución expresa, no momento do ditado da sentenza anulatoria don plan xeral adquiriuse polo interesado o dereito que o silencio administrativo positivo concorria nese momento. Non se trata, por tanto, con esta interpretación de recoñecer eficacia posterior a un plan declarado nulo, senón de concretar o dereito do administrado ao silencio positivo unha vez concurrido este durante a vixencia dun plan xeral posteriormente declarado nulo. Os efectos do silencio producíronse entón e agora só recoñécense os xa producidos “*ope legis*” .

En virtude do exposto, ao amparo do previsto no artigo 21 da Lei 39/2015, de 1 de outubro, del Procedemento Administrativo Común das Administracións Públicas e, e en uso da facultade que establecen os artigos 2.1 e 94.1 da Lei do Solo de Galicia e o artigo 25.1.d da Lei 7/1985, do 2 de abril, Reguladora das Bases de Réxime Local, e en uso das facultades previstas no artigo 12 dos Estatutos da Xerencia dítase a seguinte:

INSTRUCCIÓN DE SERVIZO

1. Finalidade

A presente Instrución ten por obxecto aclarar o planeamento de aplicación ás solicitudes de licenza realizadas con anterioridade á notificación ao Concello da Sentenza do Tribunal Supremo do 10 de novembro de 2015, ditada no Recurso de Casación nº 1658/2014, pola que se declara a nulidade do Plan Xeral de Ordenación Municipal de



Copia auténtica - Xerencia de Urbanismo - Vigo

Data impresión: 19/01/2017 12:13

Páxina 5 de 7

EXPEDIENTE 1048/400

Código de verificación: 2CED4-EB3C4-BD8DC-C5CBC

Pode validar e/ou obter copia electrónica do documento utilizando o código QR da esquerda ou o código de verificación na dirección da sede electrónica <http://www.vigo.org/csv>



CONCELLO DE VIGO

XERENCIA MUNICIPAL DE URBANISMO

XEFATURA

Vigo, aprobado parcialmente mediante Orde da Consellería de Política Territorial, Obras Públicas e Transportes da Xunta de Galicia do 16 de maio de 2008 (DOGA do 3 de xuño de 2008) e definitivamente mediante Orde da mesma Consellería de 13 de xullo de 2009 (DOGA do 10 de setembro de 2009).

2. Ámbito de aplicación

A presente Instrución será de aplicación a tódolos expedientes relativos a solicitudes de licenzas municipais de obra realizadas con anterioridade ao día 10 de novembro de 2015, adecuadas ao plan vixente á data da súa solicitude, que non fosen resoltas no prazo de tres meses que establecía o artigo 195.5 da Lei 9/2002, do 30 de decembro, de Ordenación Urbanística e Protección do Medio Rural de Galicia.

3. Obrigatoriedade

A Instrución é de obrigado cumprimento para todo o persoal ao servizo desta Xerencia que deberá observala na tramitación dos instrumentos referidos no seu punto 2 e na elaboración dos informes que emitan.

4. Obxecto

A) NOS EXPEDIENTES RELATIVOS A LICENZAS MUNICIPAIS DE OBRA MAIOR SOLICITADAS CON ANTERIORIDADE AO DÍA 10 DE NOVIEMBRE DE 2015 SOBRE OS QUE NON RECAERA RESOLUCIÓN DEFINITIVA POR CAUSA NON IMPUTABLE AO INTERESADO, e atopándose o expediente administrativo coa documentación necesaria para a emisión da proposta favorable de concesión de licencia, será de aplicación o planeamento vixente no momento da súa solicitude para os efectos da súa resolución, de conformidade co preceptuado no artigo 43 da LRJAPePAC do 26 de novembro de 1992, vixente para estes expedientes a teor do establecido na Disposición Transitoria Terceira, apartado a), da Lei 39/2015, do 1 de outubro, de Procedemento Administrativo Común das Administracións Públicas.

B) NOS EXPEDIENTES RELATIVOS A LICENZAS MUNICIPAIS DE OBRA MAIOR SOLICITADAS CON ANTERIORIDADE AO DÍA 10 DE NOVIEMBRE DE 2015 SOBRE OS QUE NON RECAERA RESOLUCIÓN DEFINITIVA POR CAUSA IMPUTABLE AO INTERESADO, para a súa resolución será de aplicación o planeamento vixente no momento da súa resolución.



Copia auténtica - Xerencia de Urbanismo - Vigo

Data impresión: 19/01/2017 12:13

Páxina 6 de 7

EXPEDIENTE 1048/400

Código de verificación: 2CED4-EB3C4-BD8DC-C5CBC

Pode validar e/ou obter copia electrónica do documento utilizando o código QR da esquerda ou o código de verificación na dirección da sede electrónica <http://www.vigo.org/csv>



CONCELLO DE VIGO

XERENCIA MUNICIPAL DE URBANISMO

XEFATURA

C) OS RECURSOS ADMINISTRATIVOS presentados fronte a resolución definitiva que desestima a solicitude de licenza municipal de obra maior, deberán resolverse atendendo os criterios establecidos na presente Instrución.

Me/

En Vigo a 17 de xaneiro de 2017.

CARLOS HERNANDEZ FIGUERUELO

XERENTE

XERENCIA DE URBANISMO DO CONCELLO DE VIGO



Copia auténtica - Xerencia de Urbanismo - Vigo

Data impresión: 19/01/2017 12:13

Páxina 7 de 7

EXPEDIENTE 1048/400

Código de verificación: 2CED4-EB3C4-BD8DC-C5CBC

Pode validar e/ou obter copia electrónica do documento utilizando o código QR da esquerda ou o código de verificación na dirección da sede electrónica <http://www.vigo.org/csv>