

RECURSO CASACION Num.: 3738/2012

Votación: 25/11/2014

Ponente Excmo. Sr. D.: Cesar Tolosa Tribiño

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

4918-111

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 cinco de Diciembre de dos mil catorce.

Visto por la Sala Tercera (Sección Quinta) del Tribunal Supremo, constituida por los Excmos. Sres. Magistrados anotados al margen, el presente recurso de casación, número 3738/12, interpuesto la entidad BOUZA ALTA, S.L., a través del Procurador D. Ramón Rodríguez Nogueira, contra la sentencia, de fecha veintiséis de julio de dos mil doce, dictada por la Sección Segunda

Ause ✓

s de +



de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (A Coruña) en el recurso 4694/08, sostenido contra la Orden de la Consejería de Política Territorial, Obras Públicas y Transportes, de 16 de mayo de 2008, por la que se resolvió aprobar definitivamente de forma parcial el Plan General de Ordenación Municipal del Ayuntamiento de Vigo; habiendo comparecido, en calidad de recurridas, la JUNTA DE GALICIA, a través del Procurador D. Argimiro Vázquez Guillén, y el AYUNTAMIENTO DE VIGO, representado por la Sra. Letrada de los Servicios Jurídicos del mismo,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia dictó, con fecha veintiséis de julio de dos mil doce, sentencia en el recurso 4694/08, cuyo Fallo es del siguiente tenor: *"Desestimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la procuradora doña Elena Miranda Osset, en nombre y representación de "BOUZA ALTA, S.L.", en relación con la Orden de la Consejería de Política Territorial, Obras Públicas y Transportes de 16 de mayo de 2009 por la que se resolvió aprobar definitivamente de forma parcial el Plan General de Ordenación Municipal del Ayuntamiento de Vigo; sin imposición de las costas. (.../...)."*

SEGUNDO.- Notificada dicha sentencia a las partes, la representación procesal de la recurrente presentó ante la Sala de instancia escrito solicitando se tuviese por preparado recurso de casación, a lo que se accedió por resolución de uno de octubre de dos mil doce, en la que se ordenaba emplazar a las partes para que, en el término de treinta días, pudiesen comparecer ante este Tribunal de Casación.

TERCERO.- Dentro del plazo, al efecto concedido, comparecieron ante esta Sala, como recurridas, el Procurador D. Argimiro Vázquez Guillén, en nombre y representación de la JUNTA DE GALICIA , y la Sra. Letrada de los Servicios Jurídicos del AYUNTAMIENTO DE VIGO; como recurrente, la mercantil BOUZA ALTA, S.L., a través del Procurador D. Ramón Rodríguez Nogueira, quien presentó escrito de interposición de recurso, en el que hace valer cinco motivos de casación al amparo del art. 88.1 c) y d) de la Ley de la Jurisdicción.

Sin entrar en lo argumentado en el motivo primero, que fue inadmitido por carecer de fundamento, en virtud de cuanto determina el artículo 93.2 d), en relación con el 92.1 de la Ley de la Jurisdicción, alega la parte recurrente, en el motivo segundo, la falta de valoración de la prueba documental: La Sala de instancia sostiene que el expediente administrativo que presidió la tramitación del Plan General estaba incompleto, habiéndose desatendido conclusiones que se desprenden del análisis del mismo y no han sido debidamente razonadas por el Juzgador. Manifiesta en el tercer motivo que la orden de la Consejería es nula de pleno derecho por cuanto supuso la revocación de un Plan General que ya había resultado aprobado, por el instituto del silencio administrativo, con vulneración de los mandatos contenidos en el artículo 11 LS 8/2007 y 43 de la Ley 30/1992, entre otros. Así mismo, alude a la motivación errónea, en el cuarto motivo, que subyace en el Fallo de la Sentencia, habida cuenta de que se ha introducido una causa de inadmisión del recurso no prevista en la Ley Jurisdiccional, incurriendo en posterior contradicción discursiva y argumental al entrar a conocer de dos motivos que versaban sobre el fondo del asunto y se vuelve a insistir en la falta de valoración de la prueba practicada. Acaba alegando, en el motivo quinto, la infracción de la doctrina jurisprudencial sobre



aprobación por silencio de los instrumentos de planeamiento general.


CUARTO.- Como ya se ha anticipado, por Auto de seis de junio de dos mil trece, se declaró la admisión de los motivos anteriormente expresados y la remisión de las actuaciones a esta Sección quinta para su sustanciación. Dado el oportuno traslado para oposición a las administraciones recurridas, se presentaron escritos en los que, tras exponer los motivos y consideraciones que estimaban oportunos, se solicitaba la desestimación de lo interesado por la recurrente y la confirmación de la sentencia impugnada. Formalizado dicho trámite, las actuaciones quedaron pendientes de señalamiento, a cuyo fin se fijó, para su deliberación, votación y fallo, el veinticinco de noviembre de dos mil catorce; habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia que es objeto del presente recurso, procedió a resolver la impugnación dirigida contra la Orden de la Consejería de Política Territorial, Obras Públicas y Transportes de 16 de mayo de 2008 por la que se resolvió aprobar definitivamente de forma parcial el Plan General de Ordenación Municipal del Ayuntamiento de Vigo.

Concretamente en su escrito de demanda procedió a solicitar que "en su día dicte Sentencia por la que: / 1. *Se declare la nulidad parcial de la de la (sic) Orden de la CPTOPT de 16 de mayo de 2008, objeto de litis, por haber denegado injustamente la aprobación definitiva de la ordenación que había sido objeto de aprobación provisional por el Pleno de la corporación municipal en sesión de 29*



de diciembre de 2007, al resultar un hecho inequívoco que los terrenos incluidos en el ámbito de la AOP-21 CORDELERÍAS MAR tienen la condición de un suelo urbano consolidado en contra de la errónea calificación que les atribuyó la mentada Orden de 16 de mayo de 2008, que los conceptuaba como suelo urbano no consolidado. / 2. Subsidiariamente de la petición anterior, se declare la nulidad de la Orden de 16 de mayo de 2008, de la Consellería de Política Territorial Obras Públicas y Transportes (CPTOPT) de la Xunta de Galicia por la que se dio aprobación definitiva y parcial al Plan General de Ordenación Municipal de Vigo, por cuanto supuso una revocación del Plan General de Ordenación municipal de Vigo que fue objeto de aprobación provisional por el Pleno de la Corporación municipal en sesión de 19 de mayo de 2006, el cual resultó previamente aprobado con carácter definitivo, por el instituto del silencio administrativo y en el seno del mismo procedimiento, el día 24 de octubre de ese mismo año, fecha en la que se produjo el transcurso del plazo legal de tres meses del que disponía la CPTOPT para emitir la presente Orden aprobando, denegando, o acordando la necesidad de introducir modificaciones en el documento parcialmente aprobado, una vez constatada la remisión completa del expediente administrativo a la Consellería, lo cual tuvo lugar el día 24 de julio de 2006. / 3. Se condene en costas a la Administración demandada, en cualquiera de los anteriores supuestos" -suplico de la demanda-.

SEGUNDO.- En justificación de la pretensión ejercitada en la demanda se alega, en lo fundamental, que "La Orden de 16 de mayo de 2008 está incurso en causa de nulidad, cuando menos parcial, como consecuencia de la exclusión que en ella se hizo del alcance de la aprobación definitiva del PGOM respecto del ámbito AOP-21 CORDELERÍAS MAR, exclusión que pretendidamente se motivó, injustamente, por haber considerado que los terrenos incluidos en éste ámbito merecían la calificación de suelo urbano



consolidado, cuando la realidad fáctica y urbanística evidencian (...)"; y que "La Orden de 16 de mayo de 2008, está incurso en causa de nulidad por cuanto supuso la revocación de un Plan General de Ordenación Municipal que ya había resultado aprobado, por el instituto del silencio administrativo, en el seno del mismo procedimiento, el día 24 de octubre de ese mismo año, fecha en la que se produjo el plazo legal de tres meses del que disponía la CPTOPT para emitir la pertinente Orden aprobando, denegando, o acordando la necesidad de introducir modificaciones en el documento provisionalmente aprobado, plazo que empezó a contar desde el momento en que el Ayuntamiento efectuó la remisión completa del expediente administrativo a la Consellería, lo cual tuvo lugar el día 24 de julio de 2006".

TERCERO.- Determina la sentencia de instancia que "*El recurso interpuesto, en términos de la demanda, contra la denegación injusta de la aprobación definitiva de la ordenación que había sido objeto de aprobación provisional por el Pleno de la corporación municipal en sesión de 29 de diciembre de 2007 es inadmisibile.*", inadmisibilidad que se justifica porque tiene por objeto una disposición que no pone fin a la vía administrativa y por ello no susceptible de impugnación.

El recurso de casación interpuesto contra esta declaración fue inadmitido por Auto de la Sección Primera de esta Sala de fecha 6 de junio de 2013, , dado que la infracción que se denunciaba debió encauzarse a través del motivo regulado en el apartado d) del art. 88.1 LRJCA.

Siendo esto así, el presente recurso debe ceñirse a resolver acerca de la petición subsidiaria que, como antes se reseñó, se contrae a la pretensión de considerar que la Orden de 16 de mayo de 2008, de la Consellería de Política Territorial Obras Públicas y Transportes (CPTOPT) de la Xunta de Galicia por la que se dio aprobación definitiva y parcial al Plan General de Ordenación




Municipal de Vigo, supuso una revocación del Plan General de Ordenación municipal de Vigo que fue objeto de aprobación provisional por el Pleno de la Corporación municipal en sesión de 19 de mayo de 2006, el cual resultó previamente aprobado con carácter definitivo, por el instituto del silencio administrativo y en el seno del mismo procedimiento, el día 24 de octubre de ese mismo año.

CUARTO.- El primer motivo del recurso se articula al amparo del apartado d) del art. 88.1 LRJCA, al fundamentarse la sentencia en una absoluta falta de valoración de la prueba obrante en autos, con la consiguiente infracción de los arts 319 y 326 LEC, prueba documental, en relación con los arts 24 y 120.3 de la CE, artículos 208.2, 209, 217 y 218 de la LEC y 248 LOPJ..

El motivo tal y como está planteado no puede ser admitido, pues, como reitera, entre otros muchos, el Auto de esta Sala de 14 de junio de 2012, «la casación tiene como finalidad corregir los errores en que se haya podido incurrir en la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico, y encuentra uno de sus límites tradicionales, por lo que hace al caso, en la imposibilidad de someter a revisión la valoración de la prueba realizada por la Sala de instancia. Baste con señalar que cualquier alegación referida a una desacertada apreciación de la prueba debe tomar como presupuesto elemental que los medios probatorios aportados al proceso, su valoración, y la convicción resultante sobre los datos fácticos relevantes para decidir el proceso corresponden a la soberanía de la Sala de instancia, sin que pueda ser suplantado, o sustituido, en tal actividad, por esta Sala de casación, pues el defecto en la valoración de la prueba no está recogido, como motivo de casación, en el orden contencioso-administrativo.

Así pues, no estando incluido el error en la valoración de la prueba entre los motivos que se relacionan en el [artículo 88.1](#) de la [Ley de esta Jurisdicción](#) , una reiteradísima doctrina de este Tribunal tiene declarado que el recurso de casación no puede fundarse en el



error en que hubiese podido incurrir el Tribunal de instancia al valorar la prueba, salvo que concurran circunstancias excepcionales consistentes en que se haya alegado por el recurrente que se incurrió en infracción de normas o jurisprudencia reguladoras del valor tasado de determinadas pruebas, en los contados casos en que la apreciación de la prueba no es libre, sino tasada, o en aquéllos casos extremos en que el recurrente argumente que la apreciación de la prueba efectuada por la Sala de instancia fue de todo punto irracional, ilógica o arbitraria, - lo que es distinto de la discrepancia con la valoración- (en sentido análogo, Auto de 27 de octubre de 2011, RC 2982/2011 y Auto de 17 de noviembre de 2011, RC 2742/2011, entre otros)» .

QUINTO.- Proyectadas estas consideraciones sobre el motivo que nos ocupa, se advierte en el escrito de interposición del recurso que la parte recurrente se limita a realizar una genérica e insuficiente alusión al contenido de los documentos obrantes en el expediente administrativo, sin citar o concretar cuál de los que lo componen sirve de fundamento a su pretensión impugnatoria.

Es lo cierto que lo que realiza el recurrente no constituye siquiera una distinta valoración de la prueba obrante en autos, lo que como se ha indicado le estaría vedado, sino que se limita a mostrar su disconformidad y tratar de rebatir la interpretación que del propio contenido de la demanda hace la sentencia de instancia.

SEXTO.- Por razones de pura sistemática y teniendo en cuenta el contenido de los restantes motivos de casación, procede su examen con carácter conjunto, dado que todos ellos, aún planteados por apartados diferentes del art. 88.1 LRJCA, tienen un contenido similar dirigido a defender que la resolución recurrida es nula por suponer una revocación de un instrumento de planeamiento previamente aprobado por silencio administrativo.

Independientemente de este análisis conjunto y al objeto de preservar la corrección del trámite de interposición del recurso, es conveniente señalar la indebida articulación del motivo cuarto, en cuanto por la vía del art. 88.1c) viene a denunciar que la motivación incorporada a la sentencia es manifiestamente errónea, constituyendo esta afirmación la denuncia de un vicio "in iudicando" que debió plantearse por el apartado d) del art. 88.1 LJCA..

Esta exigencia es consecuencia de la doctrina reiterada de esta Sala (por todos, Auto de 22 de noviembre de 2007; recurso de casación nº 5219/2006) que afirma que la naturaleza extraordinaria del recurso de casación obliga a la observancia de los requisitos formales que la ley establece para su viabilidad; requisitos que no constituyen un prurito de rigor formal, sino una clara exigencia del carácter extraordinario que el recurso posee, sólo viable, en consecuencia, por motivos tasados, cuya finalidad no es otra que la de depurar la aplicación del Derecho, tanto en el aspecto sustantivo como procesal, que haya realizado la sentencia de instancia e, igualmente, que la confusión y mezcla en un mismo motivo de errores "in iudicando" e "in procedendo" supone, a tenor de lo que exige el artículo 88.1 de la Ley de la Jurisdicción, un desviado planteamiento del motivo o motivos en que el recurso debe fundarse, que impide al Tribunal el enjuiciamiento de los posibles vicios "in procedendo" o "in iudicando" de que pudiera eventualmente adolecer la resolución recurrida (auto de 17 de junio de 2010; recurso de casación núm. 809/2009).

SÉPTIMO.- Para la correcta resolución del recurso es necesario tener en cuenta la secuencia temporal que el propio recurrente recoge en su escrito de interposición.

El 9 de mayo de 2006, el Ayuntamiento de Vigo acuerda aprobar provisionalmente el nuevo Plan General de Ordenación Municipal.



La remisión del PGOM tuvo entrada en la Consellería competente el 31 de mayo de 2006.

El 23 de junio de 2006 tiene entrada en el Registro General de Ayuntamiento de Vigo un requerimiento del Director General de Urbanismo, de fecha 21 de junio de 2006, por medio del cual se requiere a la Administración municipal para que remita determinada documentación complementaria.

Por Resolución de la Alcaldesa-presidenta del Ayuntamiento de Vigo de 24 de julio de 2006 se resuelve dar estricto cumplimiento al requerimiento del Director General de Urbanismo de 23 de junio de 2006.

Posteriormente, el 2 de agosto de 2006, el Director General de Urbanismo emite una nueva Resolución, que tuvo entrada en el Registro General de la Gerencia Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Vigo el 10 de agosto de 2006 en la que se señala que: *“El pasado 24 de julio tuvo entrada en el registro de esta Consejería, la documentación remitida por ese Ayuntamiento, en contestación al requerimiento efectuado por esta dirección general el 21/07/2006. El Ayuntamiento envía la totalidad de los informes sectoriales a los que hacía referencia dicho requerimiento, excepto los solicitados al Ministerio de Fomento en materia de carreteras y de aviación civil, así como el solicitado a la Consejería de Cultura en materia de patrimonio cultural. Respecto de estos certifica el transcurso del plazo legalmente establecido para su remisión. No obstante, se constata que el informe emitido en materia de costas por la Administración autonómica tiene carácter desfavorable, por lo que de conformidad con lo establecido en el artículo 117 de la Ley 22/1988, de 20 de julio, de Costas, se interrumpe el cómputo del plazo que para la aprobación del plan establece la legislación urbanística. Además, de conformidad con lo establecido en la Disposición transitoria primera de la Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, el ayuntamiento deberá remitir el*

documento del plan general a la Consejería de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, a los efectos que esta resuelva sobre la procedencia o no de someter el documento del plan general a la Consejería de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, a los efectos que esta resuelva sobre la procedencia o no de someter el documento al procedimiento de evaluación ambiental al que se refiere el artículo 7 de la Ley.

El Ayuntamiento remite también separata justificativa de la reducción de la franja de protección de suelo rústico de protección de costas de 200 a 100 metros en determinados tramos de la costa del termo municipal, para su remisión a la Comisión Superior de Urbanismo de Galicia, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 32.2 e) de la Ley 9/2002, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia.

En consecuencia, y de conformidad con lo establecido en el artículo 42.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de la Administración Pública y del Procedimiento Administrativo Común, se interrumpe el plazo establecido en el artículo 85 de la Ley 9/2002, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia, para que esta consejería resuelva la aprobación definitiva del plan general, en tanto que por ese ayuntamiento no se obtenga el preceptivo informe favorable en materia de costas y se de cumplimiento a lo señalado en la Disposición Transitoria primera de la Ley 9/2006, de 28 de abril, así como, mientras que la Comisión Superior de Urbanismo no se pronuncie sobre la propuesta del ayuntamiento de reducción de la franja de protección del solo rústico de protección de espaldas. En todo caso, el plazo de suspensión no excederá de tres meses.”

El 4 de octubre de 2006, la Comisión Superior de Urbanismo de Galicia acuerda por unanimidad que “a los efectos de los dispuesto en el artículo 32.2 e) de dicha vigente Ley 9/2002, dejar sobre la mesa el expediente del “PLAN GENERAL DE ORDENACIÓN MUNICIPAL DEL AYUNTAMIENTO DE VIGO (Pontevedra)”, a fin de



que, en consonancia con lo pretendido, el ayuntamiento complete la documentación del expediente en el siguiente sentido:

1.-) proporcionando toda aquella que sea necesaria para acreditar tanto la pertinencia de las clasificaciones de suelos en los ámbitos en los que se pretende la reducción de la protección de costas (artículos 11 y 14 de la LOUGA), como, en su caso, las razones de viabilidad técnica y/o económica que determinan (que) en esos ámbitos la clasificación de suelo urbanizable es necesaria para conseguir los fines del plan general; fines estos de índole estratégica que la comisión valora positivamente.

2.-) detallando la manera en el que se van a corregir los errores de clasificación habidos en terrenos situados en la franja de protección de 100 metros contados desde el límite interior de la ribera del mar, y aportando toda aquella documentación necesaria para concretar los usos y destinos de los terrenos de dicha franja.”. El citado acuerdo tuvo entrada en el Ayuntamiento de Vigo el 26 de octubre de 2006.

Finalmente, y tras una serie de requerimientos en materia de sometimiento del Plan a Evaluación Ambiental Estratégica, mediante Orden de 19 de enero de 2007 de la Conselleira de Política Territorial, Obras Públicas e Transportes se resuelve:

"Primero.- De conformidad con lo dispuesto en el art. 85.5 b) de la LOUG, no procede otorgar la aprobación definitiva del Plan general de ordenación municipal de Vigo, por las razones que se señalan en el cuerpo de esta resolución.

Segundo.- Para aprobar definitivamente el plan, hace falta que el Ayuntamiento de Vigo subsane las siguientes deficiencias:

a) introducir las modificaciones precisas para enmendar las deficiencias expresadas en el fundamento 5 de esta resolución;

b) Introducir las modificaciones señaladas en los informes sectoriales que se señalan en el fundamento 4 de la presente resolución;



c) *Obtener de la Consejería de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible la declaración de inviabilidad prevista en la disposición transitoria de la Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente.*

Una vez subsanadas las deficiencias indicadas y aprobadas por el Pleno de la Corporación las modificaciones que procede introducir, se elevará de nuevo el documento a esta Consejería para su aprobación definitiva.”

Posteriormente, y tras haber operado en la Corporación Municipal un cambio de Gobierno, la Concejala-Delegada del Área de Urbanismo y Vivienda, mediante Oficio de 27 de septiembre de 2007, comunica al equipo redactor:

“la voluntad del actual gobierno municipal de efectuar los siguientes cambios en el proyecto del nuevo Plan General de Ordenación Municipal de Vigo: (...)

El Pleno de la Corporación Municipal, en su sesión extraordinaria de 29 de diciembre de 2007, acordó:

Primero: Otorgar nueva aprobación provisional al proyecto del Plan General de Ordenación Municipal de Vigo, en su última versión rectificada y corregida, elaborado por la entidad mercantil “Consultora Gallega, S.L.” mediante contrato de asistencia técnica, así como los convenios urbanísticos de planeamiento unidos como Anexo. Este nuevo acuerdo de aprobación provisional sustituirá el anterior del 19 de mayo de 2006 a todos los efectos (expte. 7266/411).

El 21 de enero de 2008, el jefe del servicio de planificación urbanística de la Dirección Xeral de Urbanismo emite un informe con la rúbrica “Informe de integridad documental del expediente remitido por el Ayuntamiento para aprobación definitiva del PLAN GENERAL DE ORDENACIÓN MUNICIPAL” en el que se indica:

“Analizada la documentación presentada, y a la vista de la Orden de la consejera de Política Territorial, Obras Públicas y Transportes de 19 de enero de 2007, se comprueba que el plan



general de ordenación municipal de Vigo aun no obtuvo de la Dirección General de Desarrollo Sostenible la declaración de inviabilidad de sometimiento a la evaluación ambiental estratégica, tal como se exigía en el apartado segundo de la parte resolutive de licitada Orden. Si bien consta que el Ayuntamiento de Vigo remitió a la Dirección General de Desarrollo Sostenible copia del plan general de ordenación municipal en solicitud de la referida declaración de inviabilidad.

Como consecuencia del expuesto no se puede considerar adecuadamente completo el expediente administrativo del plan general, por lo que se propone requerir al Ayuntamiento que cumplimente dicho trámite.”

Posteriormente, el Director Xeral de Desenvolvemento Sostible, mediante Resolución de 28 de marzo de 2008, declara la inviabilidad de someter el Plan Xeral de Ordenación Municipal del Ayuntamiento de Vigo a los trámites previstos en el artículo 7 de la Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente.

Finalmente, mediante Orden de 16 de mayo de 2008 de la Conselleira de Política Territorial, Obras Públicas y Transportes, se aprueba definitivamente, de forma parcial, el Plan Xeral de Ordenación Municipal de Vigo.

Con posterioridad a la resolución recurrida por medio de la Orden de 13 de julio de 2009 del Conselleiro de Medio Ambiente, Territorio e Infraestructuras, se aprueba definitivamente el ámbito correspondiente a la AOP-21.

OCTAVO.- Antes de entrar a analizar los argumentos concretos defendidos por la parte recurrente, conviene efectuar dos consideraciones de carácter general indispensables para su resolución.

En primer lugar establecer que la Administración no puede proceder a revocar de forma unilateral una resolución administrativa



en la que ha operado el silencio positivo, debiendo acudir necesariamente a los procedimientos de revisión de oficio.

Así lo afirma la STS de 15 de Marzo de 2011 (rec. 3347/2009): "Ahora bien, una vez operado el silencio positivo, no es dable efectuar como realiza el Tribunal de instancia, un examen sobre la legalidad intrínseca del acto presunto, pues, si bien es cierto, que según el artículo 62.1.f) de la Ley 30/1992 son nulos de pleno derecho los actos presuntos "contrarios" al Ordenamiento Jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición, no es menos cierto, según declaramos, entre otras, en nuestra sentencia de uno de abril de dos mil cuatro, recaída en el recurso de casación 1602/2000, que para revisar y dejar sin efecto un acto presunto o anulable la Administración debe seguir los procedimientos de revisión establecido por el artículo 102, o instar la declaración de lesividad."

En segundo lugar y en relación con el concreto tema planteado, la STS, Secc. 5ª, 17-11-2010, RC 1473/2006, clarifica el régimen del silencio administrativo aplicable al procedimiento de aprobación de los planes urbanísticos, con las siguientes conclusiones: 1ª.- En la tramitación de planes de iniciativa pública municipal, que deban ser aprobados definitivamente por la Administración autonómica (ad. ex. Plan General), rige el silencio administrativo positivo (aún en el caso de que el contenido sustantivo del proyecto de planeamiento no se ajuste a Derecho). 2ª.- En el de aprobación de planes de iniciativa particular, el silencio será negativo. Y ello porque la "potestad pública de ordenación del territorio y del suelo es insustituible, de manera que no cabe atribuirle, de forma directa o indirecta, a los sujetos privados en el ejercicio del derecho de propiedad o de libertad de empresa (...) Los particulares no pueden adquirir por silencio facultades relativas al servicio público, cual es la ordenación y ejecución urbanísticas" (FJ 7º).



NOVENO.- El art. 11.5 de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, del suelo, establece que “Los instrumentos de ordenación urbanística cuyo procedimiento de aprobación se inicie de oficio por la Administración competente para su instrucción, pero cuya aprobación definitiva compete a un órgano de otra Administración, se entenderán definitivamente aprobados en el plazo que señale la legislación urbanística.”

El art. 43 de la Ley 30/1992, regula el régimen general del silencio administrativo y el art. 133 del Reglamento de Planeamiento Urbanístico, contiene la regulación de tal institución en el ámbito de la aprobación de los planes.

La parte recurrente, consciente de la imposibilidad de entrar a valorar derecho autonómico en sede casacional, obvia toda referencia al *artículo 85.5, párrafo segundo de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre*, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia, cuando establece que “La consellería, en el plazo de un mes, examinará con carácter previo la integridad documental tanto del proyecto de plan como del expediente y de las actuaciones administrativas realizadas. De apreciarse la omisión o defectuosa celebración de algún trámite, o la existencia de alguna deficiencia en la documentación del proyecto, requerirá la subsanación de las deficiencias observadas, fijando plazo al efecto. Hasta el cumplimiento efectivo del requerimiento no comenzará el cómputo del plazo legal para la resolución sobre la aprobación definitiva”.

Consecuentemente existiendo una regulación propia del procedimiento de elaboración de los planes en la Comunidad autónoma no resulta procedente la invocación de derecho estatal, cuya aplicación sólo resultaría posible en defecto de tal regulación.

DÉCIMO.- La actividad de planeamiento urbanístico no solo afecta a intereses municipales, sino también a otros de carácter supramunicipal, atribuidos legalmente al ámbito competencial de diferentes Administraciones Públicas.



Debido a ello, los órganos competentes de estas Administraciones Públicas, a los que por razón de la materia les vienen atribuidas competencias que pudieran verse afectadas por la aprobación del planeamiento, participan en la actividad urbanística mediante la emisión de informes para el control de sus intereses supramunicipales.

Estos informes son los denominados por la doctrina informes sectoriales que, además de servir para el control citado, lo hacen también para ilustrar a los órganos que han de decidir el planeamiento.

En el presente caso, la sentencia de instancia recoge textualmente que "No procede entender que el Plan se aprobó definitivamente por silencio si el expediente que se somete a aprobación definitiva no está completo. Y, aun completado el expediente, no se aplicará el silencio administrativo estimatorio cuando el Plan contuviese determinaciones contrarias a la ley, a los planes de superior jerarquía o a las directrices de ordenación del territorio de Galicia.

En todo caso, la Ley 9/2002, de Ordenación Urbanística de Galicia, atribuye a la "consellería" el examen de la integridad documental y al "conselleiro" la competencia para aprobar definitivamente el plan; lo que la Ley prevé es que la consejería examine la integridad documental en el plazo de un mes y que no se apruebe definitivamente el plan mientras el expediente no esté completo".

DECIMOPRIMERO.- A la vista de las anteriores consideraciones, no puede sostenerse como pretende la parte recurrente que el Plan fuera objeto de aprobación por silencio tras la cumplimentación del primer requerimiento de la Administración autonómica y ello, por cuanto ha quedado acreditado que no ha existido ningún tipo de inactividad formal en el trámite de aprobación definitiva, antes al contrario se ha producido una



reiterada actuación tendente al cumplimiento de los requisitos y documentos necesarios para que la misma se produzca, de forma tal que no pudiendo hablarse de una aprobación por silencio, resulta insostenible que la resolución ahora recurrida pueda suponer una revocación de una aprobación previa, sin sujetarse al procedimiento legalmente establecido.

DECIMOSEGUNDO.- La desestimación de todos los motivos de casación invocados comporta la declaración de no haber lugar al recurso interpuesto con imposición a la entidad mercantil recurrente de las costas procesales causadas, según establece el artículo 139.2 de la Ley esta Jurisdicción, si bien, como autoriza el apartado tercero del mismo precepto, procede limitar su cuantía a la cantidad de mil quinientos euros para cada una de las Administraciones comparecidas, sin que proceda incluir en dicha condena los derechos arancelarios de los Procuradores representantes de una y otra Administración, al no ser preceptiva su intervención, dada la actividad desplegada por los respectivos letrados para oponerse al recurso interpuesto.

F A L L A M O S

Declarar no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la mercantil BOUZA ALTA, S.L., contra la sentencia, de fecha veintiséis de julio de dos mil doce, dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (A Coruña) en el recurso 4694/08, sostenido contra la Orden de la Consejería de Política Territorial, Obras Públicas y Transportes, de 16 de mayo de 2008, por la que se resolvió aprobar definitivamente de forma parcial el Plan General de Ordenación Municipal del Ayuntamiento de Vigo

Imponer las costas a la recurrente, en los términos precisados en el último de los fundamentos de la sentencia.



Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse en la Colección Legislativa, 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.



Juan Lage Fernández-Cervera
Procurador de los Tribunales
F/RECEPCIÓN:03/09/2012
F/NOTIFICACIÓN:04/09/2012

SENTENCIA:

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE GALICIA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN 2ª

—

PROCEDIMIENTO ORDINARIO NÚMERO 4694/2008

EN NOMBRE DEL REY

La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

ILMOS. SRS.

Don José Antonio Méndez Barrera
Don José María Arrojo Martínez
Doña Cristina María Paz Eiroa

En la ciudad de A Coruña, a **veintiseis de julio de dos mil doce.**

Vistos los autos de recurso ordinario seguidos ante esta Sala con el número 4694/2008, sustanciados por el procedimiento ordinario regulado en el Capítulo I del Título IV de la Ley 29/98, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, que ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha promovido la procuradora doña Elena Miranda Osset, en nombre y representación de "BOUZA ALTA, S.L.", en relación

con la Orden de la Consejería de Política Territorial, Obras Públicas y Transportes de 16 de mayo de 2008 por la que se resolvió aprobar definitivamente de forma parcial el Plan General de Ordenación Municipal del Ayuntamiento de Vigo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La procuradora doña Elena Miranda Osset, en nombre y representación de "BOUZA ALTA, S.L.", interpuso ante esta Sala recurso contencioso-administrativo en relación con la Orden de la Consejería de Política Territorial, Obras Públicas y Transportes de 16 de mayo de 2008 por la que se resolvió aprobar definitivamente de forma parcial el Plan General de Ordenación Municipal del Ayuntamiento de Vigo, por medio de escrito de fecha 31 de octubre de 2008, que se tuvo por interpuesto por providencia de fecha 18 de noviembre de 2008 por la que se acordó requerir a la Administración la remisión del expediente administrativo en la forma y plazos determinados en el artículo 48 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa y ordenarle que practicase los requerimientos previstos en el artículo 49 de la misma.

SEGUNDO.- Habiéndose recibido y examinado el expediente, por diligencia de fecha 27 de mayo de 2009 se acordó la entrega de copia a la recurrente para que dedujese demanda en el plazo de veinte días; habiéndose presentado por la procuradora doña Elena Miranda Osset, en la representación dicha, escrito de demanda con fecha 22 de junio de 2009 por el que, después de consignar los hechos y los fundamentos de Derecho que estimaba convenientes, suplicaba que *"en su día dicte Sentencia por la que: / 1. Se declare la nulidad parcial de la de la Orden de la CPTOPT de 16 de mayo de 2008, objeto de litis, por haber denegado injustamente la aprobación definitiva de la ordenación que había sido objeto de aprobación provisional por el Pleno de la corporación municipal en sesión de 29 de diciembre de 2007, al resultar un hecho inequívoco que los terrenos incluidos en el ámbito de la AOP-21 CORDELERÍAS MAR tienen la condición de un suelo urbano consolidado en contra de la errónea calificación que les atribuyó la mentada Orden de 16 de mayo de 2008, que los conceptuaba como suelo urbano no consolidado. / 2. Subsidiariamente de la petición anterior, se declare la nulidad de la Orden de 16 de mayo de 2008, de la Consellería de Política Territorial Obras Públicas y Transportes (CPTOPT) de la Xunta de Galicia por la que se dio aprobación definitiva y parcial al Plan General de Ordenación Municipal de Vigo, por cuanto supuso una revocación del Plan General de Ordenación municipal de Vigo que fue objeto de aprobación provisional por el Pleno de la Corporación municipal en sesión de 19 de mayo de 2006, el cual resultó previamente aprobado con carácter definitivo, por el instituto*

del silencio administrativo y en el seno del mismo procedimiento, el día 24 de octubre de ese mismo año, fecha en la que se produjo el transcurso del plazo legal de tres meses del que disponía la CPTOPT para emitir la presente Orden aprobando, denegando, o acordando la necesidad de introducir modificaciones en el documento parcialmente aprobado, una vez constatada la remisión completa del expediente administrativo a la Consellería, lo cual tuvo lugar el día 24 de julio de 2006. / 3. Se condene en costas a la Administración demandada, en cualquiera de los anteriores supuestos"; y habiéndose acordado, en virtud de diligencia de 15 de marzo de 2010, el traslado de la misma a la parte demandada, para que la contestase en el plazo de veinte días.

TERCERO.- El Letrado de la Xunta de Galicia, en la representación de la demandada que legalmente ostenta en este recurso, presentó ante esta Sala escrito de contestación con fecha 26 de mayo de 2010 por el que, después de consignar los hechos con los fundamentos de derecho que estimaba oportunos, suplicaba que se *"dicte sentencia desestimando la demanda por ser conforme a derecho la resolución impugnada"*; y habiéndose ordenado también el traslado de la demanda a la codemandada, y presentado escrito con fecha 19 de enero de 2011 por el Letrado de los Servicios Jurídicos del Ayuntamiento de Vigo suplicando *"a inadmisión do recurso interposto e, subsidiariamente, a denegación íntegra do pretendido na demanda que contesta, tanto no relativo á "nulidade parcial" da Orde da CPTOPT do 16/05/2008 respecto do ámbito da AOP-21 Cordelerías Mar, como no relativo á subsidiaria e abusiva nulidade total da mentada orde, todo o cal con expresa condena en custas"*.

CUARTO.- Por auto de 4 de marzo de 2011, se acordó el trámite de conclusiones escritas; habiéndose presentado escrito de conclusiones por las partes, que fue unido a los autos, que se declararon conclusos para sentencia por providencia de 6 de mayo de 2011, pendientes de votación y fallo. Por providencia de 28 de junio de 2012, se señaló el día 5 de julio de 2012 para la votación y fallo.

QUINTO.- En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales.

Es Ponente la Ilma. Sra. Doña Cristina María Paz Eiroa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El demandante pretende la anulación de la Orden de la Consejería de Política Territorial, Obras Públicas y Transportes de 16 de mayo de 2008 por la que se resolvió aprobar definitivamente de forma parcial el Plan General de

Ordenación Municipal del Ayuntamiento de Vigo. Pide que "en su día dicte Sentencia por la que: / 1. Se declare la nulidad parcial de la de la (sic) Orden de la CPTOPT de 16 de mayo de 2008, objeto de litis, por haber denegado injustamente la aprobación definitiva de la ordenación que había sido objeto de aprobación provisional por el Pleno de la corporación municipal en sesión de 29 de diciembre de 2007, al resultar un hecho inequívoco que los terrenos incluidos en el ámbito de la AOP-21 CORDELERÍAS MAR tienen la condición de un suelo urbano consolidado en contra de la errónea calificación que les atribuyó la mentada Orden de 16 de mayo de 2008, que los conceptuaba como suelo urbano no consolidado. / 2. Subsidiariamente de la petición anterior, se declare la nulidad de la Orden de 16 de mayo de 2008, de la Consellería de Política Territorial Obras Públicas y Transportes (CPTOPT) de la Xunta de Galicia por la que se dio aprobación definitiva y parcial al Plan General de Ordenación Municipal de Vigo, por cuanto supuso una revocación del Plan General de Ordenación municipal de Vigo que fue objeto de aprobación provisional por el Pleno de la Corporación municipal en sesión de 19 de mayo de 2006, el cual resultó previamente aprobado con carácter definitivo, por el instituto del silencio administrativo y en el seno del mismo procedimiento, el día 24 de octubre de ese mismo año, fecha en la que se produjo el transcurso del plazo legal de tres meses del que disponía la CPTOPT para emitir la presente Orden aprobando, denegando, o acordando la necesidad de introducir modificaciones en el documento parcialmente aprobado, una vez constatada la remisión completa del expediente administrativo a la Consellería, lo cual tuvo lugar el día 24 de julio de 2006. / 3. Se condene en costas a la Administración demandada, en cualquiera de los anteriores supuestos" -suplico de la demanda-.

En justificación de la pretensión, en la demanda se alega que "La Orden de 16 de mayo de 2008 está incurso en causa de nulidad, cuando menos parcial, como consecuencia de la exclusión que en ella se hizo del alcance de la aprobación definitiva del PGOM respecto del ámbito AOP-21 CORDELERÍAS MAR, exclusión que pretendidamente se motivó, injustamente, por haber considerado que los terrenos incluidos en éste ámbito merecían la calificación de suelo urbano consolidado, cuando la realidad fáctica y urbanística evidencian (...)" y que "La Orden de 16 de mayo de 2008, está incurso en causa de nulidad por cuanto supuso la revocación de un Plan General de Ordenación Municipal que ya había resultado aprobado, por el instituto del silencio administrativo, en el seno del mismo procedimiento, el día 24 de octubre de ese mismo año, fecha en la que se produjo el plazo legal de tres meses del que disponía la CPTOPT para emitir la pertinente Orden aprobando, denegando, o acordando la necesidad de introducir modificaciones en el documento provisionalmente aprobado, plazo que empezó a contar desde el momento en que Ayuntamiento efectuó la remisión completa del expediente

administrativo a la Consellería, lo cual tuvo lugar el día 24 de julio de 2006”.

SEGUNDO.- Con carácter previo:

1º. El Ayuntamiento de Vigo alegó, al contestar, la inadmisibilidad del recurso por haberse presentado el escrito inicial del mismo el día 31/10/2008 fuera del plazo establecido a contar desde el día 03/06/2008 de publicación en el DOG, al amparo de lo dispuesto en el artículo 69, letra e), de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. La demandante, al respecto, en conclusiones, alegó que *“como la Sala (...) ha manifestado (...) en su sentencia de 23 de diciembre de 2010 el PXOM de Vigo no entró en vigor hasta que el 6-8-2008 se publicó en el BOP de Pontevedra su texto completo (artículo 70.2 de la LBRL), por lo que sólo a partir de ese momento se puede contar el plazo de dos meses establecido en el artículo 46.1 de la Ley jurisdiccional, que por eso no concluyó hasta el 31-10-2008 (artículo 128.2 de la Ley jurisdiccional)”*.

El recurso no es inadmisibile por tal motivo.

“El plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo será de dos meses contados desde el día siguiente al de la publicación de la disposición impugnada o al de la notificación o publicación del acto que ponga fin a la vía administrativa, si fuera expreso” -artículo 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa-. “Durante el mes de agosto no correrá el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo (...)” -artículo 128.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa-.

“2. El acuerdo de aprobación definitiva del planeamiento habrá de publicarse, en el plazo de un mes desde su adopción, en el Diario Oficial de Galicia, y el documento que contenga la normativa y las ordenanzas, en el Boletín Oficial de la Provincia (...) La eficacia del acto de aprobación definitiva y la entrada en vigor del plan aprobado quedan condicionadas al cumplimiento de lo dispuesto en este artículo y a lo que disponga al efecto la legislación reguladora de la administración actuante” -artículo 92, 2 y 4, de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia-. “Los acuerdos que adopten las corporaciones locales se publican o notifican en la forma prevista por la Ley. Las ordenanzas, incluidos el articulado de las normas de los planes urbanísticos, así como los acuerdos correspondientes a éstos cuya aprobación definitiva sea competencia de los entes locales, se publicarán en el “Boletín Oficial” de la provincia y no entrarán en vigor hasta que se haya publicado completamente su texto y haya transcurrido el

plazo previsto en el art. 65.2 (...)” -artículo 70.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local”-. El articulado de las normas de los planes urbanísticos no entrará en vigor hasta que se haya publicado completamente su texto en el boletín oficial de la provincia. Este, la fecha de publicación en el BOP, o fecha de eficacia de disposición, es el término inicial del cómputo del plazo de interposición del recurso.

El plan urbanístico del caso se publicó en el Boletín Oficial de la Provincia de Pontevedra el día 6 de agosto de 2008. El recurso contencioso-administrativo se interpuso el día 31 de octubre de 2008 -sello de registro de entrada en el Decanato en esa fecha-.

Luego, no había transcurrido el plazo previsto por la ley para interponer el recurso contencioso-administrativo.

2º. El Ayuntamiento de Vigo, también alego, al contestar, que *“(...) a pretensión da actora resulta inadmisíbel, de contido imposible ou, cando menos, totalmente incongruente por canto non se pode declarar a nulidade parcial da Orde de 16/05/2008 por unha “denegación” que non existiu. Os artigos 1, 25, 31 da LRXCA determina con claridade que as pretensións se deduzan en relación coa actuación da Administración e, no presente caso, a pretensión refírese a unha denegación que non foi ditada pola Administración. A Orde 16/05/2008 deixou en suspenso a Ordenación da AOP-21 Cordelerías Mar, para a subsanación dos reparos, peo non denegou a súa Ordenación (...)”*.

El recurso interpuesto, en términos de la demanda, contra la denegación injusta de la aprobación definitiva de la ordenación que había sido objeto de aprobación provisional por el Pleno de la corporación municipal en sesión de 29 de diciembre de 2007 es inadmisíbel.

“El recurso contencioso-administrativo es admisible en relación con las disposiciones de carácter general y con los actos expresos y presuntos de la Administración pública que pongan fin a la vía administrativa, ya sean definitivos o de trámite, si estos últimos deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos” -artículo 25.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa-. “Una vez completado el expediente, el órgano competente para acordar la aprobación definitiva adoptará motivadamente alguna de las siguientes decisiones: / a) Aprobar definitivamente el plan. La aprobación podrá ser parcial cuando las deficiencias sólo afecten a áreas determinaciones tan concretas que, prescindiendo de ellas, el planeamiento se pueda aplicar con coherencia. La parte objeto

de reparos quedará en suspenso hasta que el ayuntamiento subsane las deficiencias y remita el documento corregido a la consejería para su aprobación definitiva" -artículo 85.5, párrafo tercero, de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia-.

"La sentencia declarará la inadmisibilidad del recurso o de alguna de las pretensiones en los casos siguientes: (...) c) Que tuviera por objeto disposiciones, actos o actuaciones no susceptibles de impugnación" -artículo 69 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa-.

El recurso contencioso-administrativo se interpuso en relación con la Orden de la Consejería de Política Territorial, Obras Públicas y Transportes de 16 de mayo de 2008 por la que se resolvió aprobar definitivamente de forma parcial el Plan General de Ordenación Municipal del Ayuntamiento de Vigo, dejando en suspenso las áreas, determinaciones y documentos objeto de reparos en el punto II, en todo cuanto se refiera a las deficiencias que se expresan en dicho punto. El demandante pide principalmente que "Se declare la nulidad parcial de la de la (sic) Orden de la CPTOPT de 16 de mayo de 2008, objeto de litis, por haber denegado injustamente la aprobación definitiva de la ordenación que había sido objeto de aprobación provisional por el Pleno de la corporación municipal en sesión de 29 de diciembre de 2007, al resultar un hecho inequívoco que los terrenos incluidos en el ámbito de la AOP-21 CORDELERÍAS MAR tienen la condición de un suelo urbano consolidado en contra de la errónea calificación que les atribuyó la mentada Orden de 16 de mayo de 2008, que los conceptuaba como suelo urbano no consolidado".

El recurso interpuesto contra la parte del plan no aprobada definitivamente (queda en suspenso) es inadmisibile porque tiene por objeto una disposición que no pone fin a la v administrativa y por ello no susceptible de impugnación.

No es necesario decidir sobre la "ampliación do recurso (...) extemporánea" y la "desaparición sobrevida do obxecto do recurso" también alegadas por el ayuntamiento demandado en el escrito de contestación.

TERCERO.- "Subsidiariamente", se pide que "se declare la nulidad de la Orden de 16 de mayo de 2008, de la Consellería de Política Territorial Obras Públicas y Transportes (CPTOPT) de la Xunta de Galicia por la que se dio aprobación definitiva y parcial al Plan General de Ordenación Municipal de Vigo, por cuanto supuso una revocación del Plan General de Ordenación municipal de Vigo que fue objeto de aprobación provisional por el Pleno de la Corporación municipal en sesión de 19 de mayo de 2006, el cual resultó previamente aprobado con carácter

definitivo, por el instituto del silencio administrativo y en el seno del mismo procedimiento, el día 24 de octubre de ese mismo año, fecha en la que se produjo el transcurso del plazo legal de tres meses del que disponía la CPTOPT para emitir la presente Orden aprobando, denegando, o acordando la necesidad de introducir modificaciones en el documento parcialmente aprobado, una vez constatada la remisión completa del expediente administrativo a la Consellería, lo cual tuvo lugar el día 24 de julio de 2006”.

La pretensión ha de desestimarse:

1º. “La consellería, en el plazo de un mes, examinará con carácter previo la integridad documental tanto del proyecto de plan como del expediente y de las actuaciones administrativas realizadas. De apreciarse la omisión o defectuosa celebración de algún trámite, o la existencia de alguna deficiencia en la documentación del proyecto, requerirá la subsanación de las deficiencias observadas, fijando plazo al efecto. Hasta el cumplimiento efectivo del requerimiento no comenzará el cómputo del plazo legal para la resolución sobre la aprobación definitiva” -artículo 85.5, párrafo segundo de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia-. “No se aplicará el silencio administrativo estimatorio cuando los planes o instrumentos contuviesen determinaciones contrarias a la ley, a los planes de superior jerarquía o a las directrices de ordenación del territorio de Galicia” -artículo 90.3 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia-.

La Ley “establece requisitos para que pueda entenderse que el Plan que se somete a aprobación definitiva puede hacerse, por resolución presunta, transcurrido el plazo legal máximo establecido. / Este primer requisito, con precedentes en materia de elaboración del planeamiento urbanístico, es que el expediente de planeamiento que se somete a aprobación definitiva, esté completo (...)” -términos de la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, Sección 5ª, de 7 de junio de 2012 dictada en el recurso 1616/2009-.

En la demanda -folios 69 al 94, relativos a la aplicación del silencio-, el demandante dice que cumplió efectivamente -el día 24/07/2006- un primer requerimiento -de 23/06/2006-; no dice que el Plan contenía los documentos y determinaciones preceptivos -a 24/07/2006-.

El demandante, en fin, no alega que el expediente que sometió primeramente al órgano autonómico era un expediente completo.

Bastaría para la desestimación.

2°. En la demanda -folios 81 al 94-, el demandante dice que el segundo requerimiento de la consejería -de 02/08/2006- es defectuoso; no dice que el segundo requerimiento no se refería a documentos preceptivos.

En todo caso, respondiendo a lo que se dice en el motivo:

2°.1. No procede entender que el Plan se aprobó definitivamente por silencio si el expediente que se somete a aprobación definitiva no está completo. Y, aun completado el expediente, no se aplicará el silencio administrativo estimatorio cuando el Plan contuviese determinaciones contrarias a la ley, a los planes de superior jerarquía o a las directrices de ordenación del territorio de Galicia.

La incompetencia del órgano, la falta de previsión legal de un segundo requerimiento, la realización de este segundo requerimiento fuera del plazo legal y el contenido imposible del mismo, de concurrir, no determinarían la estimación de la pretensión número 2 del suplico de la demanda de aprobación definitiva por silencio de la Administración.

En todo caso, la Ley 9/2002, de Ordenación Urbanística de Galicia, atribuye a la "consellería" el examen de la integridad documental y al "conselleiro" la competencia para aprobar definitivamente el plan; lo que la Ley prevé es que la consejería examine la integridad documental en el plazo de un mes y que no se apruebe definitivamente el plan mientras el expediente no esté completo.

2°.2. En cuanto a lo demás, el demandante no discute que el día 24/07/2006 el expediente carecía del informe favorable en materia de Costas (tampoco que constaban informes desfavorables de Aguas de Galicia y de la Dirección General de Urbanismo en materia de Carreteras); no discute, tampoco, la aplicación de la Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, y el requerimiento relativo a la evaluación ambiental estratégica es coherente con las exigencias de motivación específica en la exclusión de la evaluación ambiental estratégica que dicha ley contempla.

En todo caso, la imposibilidad prevista como caso de nulidad de pleno derecho es la de carácter físico o material o la de naturaleza lógica, que no se alega.

3°. Finalmente, el demandante dice que "la Orden de 19 de enero de 2007 es nula de pleno derecho por cuanto fue dictada mediando causa legal de abstención en la titular de esa Consellería, la Sra. (...) quien mantuvo un vínculo profesional directo con la mercantil (...) a cuyo cargo corrió la elaboración del PGOM de Vigo (hasta el punto que fue incluida por dicha consultora dentro del equipo técnico

encargado de la redacción del Plan, lo cual le inhabilitaba para intervenir en todos los trámites de este procedimiento, viciando a los actos y resoluciones por ella demandados en nulidad (...)”.

No cita ningún precepto legal; no dice que se da alguno de los motivos de abstención señalados en el precepto correspondiente.

Aparte de que el recurrente no identifica en qué causa de abstención de las tasadas estaría incurso persona que nombra, debe notarse que, según lo dispuesto en el artículo 28.3 de la Ley 30/92, la actuación de las autoridades o personal en que concurren motivos de abstención no implica necesariamente la invalidez de los actos en los que haya intervenido, de manera que corresponde al interesado la prueba de que las actuaciones realizadas por el funcionario aquejado de causa de abstención están viciadas en su contenido mismo, en el sentido de que hayan vulnerado, por sí solas, la objetividad o neutralidad exigibles, predeterminando la conclusión final del procedimiento, lo que no ha sido justificado y ni siquiera alegado -términos de la sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, Sección 5ª, de 6 de octubre de 2011, dictada en el recurso 794/2008-.

En todo caso, dice que *“(…) fue incluida por dicha consultora dentro del equipo técnico encargado de la redacción del Plan”*; no dice que redactó el Plan; no concreta su intervención en la elaboración del instrumento de ordenación.

Procede la desestimación.

CUARTO.- En primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia, impondrá las costas, razonándolo debidamente, a la parte que sostuviere su acción o interpusiere los recursos con mala fe o temeridad -artículo 139.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa-.

No se estima que concurren las circunstancias legales; no ha lugar a la imposición de costas.

Por lo expuesto, vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación:

FALLO

Desestimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la procuradora doña Elena Miranda Osset, en nombre y representación de “BOUZA ALTA, S.L.”, en relación con

la Orden de la Consejería de Política Territorial, Obras Públicas y Transportes de 16 de mayo de 2008 por la que se resolvió aprobar definitivamente de forma parcial el Plan General de Ordenación Municipal del Ayuntamiento de Vigo; sin imposición de las costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes haciéndoles saber que es susceptible de recurso de casación, que se preparará ante esta Sala en el plazo de diez días, contados desde el siguiente al de su notificación.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

