

RECURSO CASACION Num.: 1860/2014

Votación: 28/10/2015

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 veintinueve de Octubre de dos mil quince.

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 1860/2014,

formulado por la mercantil PROMOCIONES MANUEL VÁZQUEZ, S.L., a través del Procurador D. Ramón Rodríguez Nogueira, contra la sentencia de fecha veinte de febrero de dos mil catorce, dictada por la Sección segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el recurso 4485/2008, sostenido frente a las Órdenes de 16 de mayo de 2008 y de 13 de julio de 2009 de la Consellería de Política Territorial, Obras Públicas y Transportes, sobre aprobación definitiva (la primera, parcial) del Plan General de Ordenación Municipal del Ayuntamiento de Vigo (Pontevedra); habiendo comparecido, como recurridas, la JUNTA DE GALICIA, representada por el Procurador D. Argimiro Vázquez Guillén, y el AYUNTAMIENTO DE VIGO, a través del Sr. Letrado de sus Servicios Jurídicos, con los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Sección segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (con sede en La Coruña) dictó, con fecha veinte de febrero de dos mil catorce, sentencia en el recurso 4485/2008, cuyo Fallo es del siguiente tenor:

"DESESTIMAMOS el recurso contencioso-administrativo interpuesto por "Promociones Manuel Vázquez, S.L. contra las Órdenes de 16-5-2008 y de 13-7-09 de la Consellería de Política Territorial, Obras Públicas e Transportes por la que se dio aprobación definitiva al Plan Xeral de Ordenación Municipal de Vigo. No se hace imposición de costas. (...)"

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 ello se accedió por resolución de dos de abril de dos mil catorce, en la que

se ordenaba emplazar a las partes para que, en el término de treinta días, pudiesen comparecer ante este Tribunal de Casación.

SEGUNDO.- Dentro del plazo al efecto concedido comparecieron ante esta Sala la recurrente y recurridas, expresadas en el encabezamiento de la presente.

El Sr. Procurador de PROMOCIONES MANUEL VÁZQUEZ, S.L., como parte recurrente, argumentó ocho motivos de casación en su escrito interponiendo recurso.

Al amparo del artículo 88.1 c) de la Ley de la Jurisdicción de lo Contencioso-Administrativo, el primero, por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia con vulneración del artículo 24 de la Constitución Española, a los efectos del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y de los artículos 120.3 de la Constitución Española, 248.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 33 y 67 de la LJCA, pues *"ha incurrido la sentencia dictada en una falta de motivación, al no haber realizado siquiera la mínima valoración (aun para rechazarlo) del contenido de la prueba documental consistente en el expediente administrativo"*. El segundo motivo, al amparo del artículo 88.1 d) de la LJCA, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate, alega vulneración de los artículos 19.1 a) de la Ley jurisdiccional y 24 de la Constitución *"al haber considerado la Sala no legitimada a mi representada en orden a la impugnación de cuestiones concretas referidas al ámbito S-51-R CABO ESTAI SUR"*. Continúan los siguientes motivos al amparo del apartado d) del artículo 88.1 LJ: el tercero, por vulneración del 19.1 del mismo Texto legal, 9.2, 23.1, 24 y 125 CE, 5.4 LOPJ, 4.f) y 48 TRLS, y jurisprudencia que los interpreta, sobre la acción pública en materia de urbanismo, que ha sido obviada por no considerar legitimada a la recurrente *"para la impugnación de cuestiones concretas referidas al sector S-51-R CABO ESTAI SUR"*; el cuarto,

por infracción de los artículos 11.6 TRLS, 133 del Reglamento de Planeamiento Urbanístico y 43 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común *"al desestimar el motivo de recurso que abogaba por la aprobación por silencio administrativo del plan general cuya tramitación fue iniciada de oficio por la Administración"*; y el quinto, por infracción de los artículos 3, 8, 9 y 14 TRLS en relación con el 14 CE, porque *"la sentencia dictada considera que para el suelo urbanizable no es necesario establecer coeficientes de ponderación adecuados a la diferencia de valor entre vivienda libre y vivienda sometida a algún régimen de protección pública y ello, porque considera que el uso residencial es el mismo, sin perjuicio de que en la fase de ejecución del planeamiento pueda atenderse a la diferencia entre los diversos usos y tipologías pormenorizados dentro del uso general residencial."* Al amparo de lo establecido en el artículo 88.1 c) de la LJCA denuncia, en el sexto motivo, que la Sentencia impugnada no efectúa un análisis de *"todas las cuestiones controvertidas en el proceso"* al no haberse pronunciado sobre la imputación ilegal de pagos a los propietarios aún cuando los convenios suscritos por el Ayuntamiento con la mercantil recurrente, sometidos a aprobación provisional, fueron eliminados posteriormente en la aprobación definitiva, vulnerándose los artículos 24 y 120 CE, 33 y 67 LJCA, 5.4 y 248.3 LOPJ; insistiendo, en el séptimo, en la incongruencia omisiva, al no pronunciarse *"respecto a la desproporción del porcentaje de vivienda sometida a algún régimen de protección pública (vulneración del artículo 10.1 b) del TRLS) que el Plan General incorpora a su aprobación definitiva"*; para finalizar, en el último de los motivos, al amparo del artículo 88.1 d) de la Ley jurisdiccional, diciendo que *"La sentencia recurrida vulnera lo dispuesto por los artículos 9.3 y 24 de la Constitución, así como por los artículos 218, 318, 319, 325, 326 y 348 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, y 60.4 de la LJCA con grave*

infracción de las normas contenidas en dichos preceptos legales, que determinan en la sentencia dictada una errónea y parcial ausencia de apreciación y valoración de la prueba" y solo cabe solicitar se dicte sentencia casando y anulando la Sentencia recurrida.

TERCERO.- Admitido a trámite el recurso, por resolución de ocho de septiembre de dos mil catorce, y acordada la remisión de las actuaciones a esta Sección quinta para su sustanciación, se dio traslado a las partes recurridas.

La JUNTA DE GALICIA, a través de su representación procesal, formalizó su oposición "*al ser correcto el criterio de la Sala de Galicia*" , que no ha dejado motivo alguno imprejuizado, pidiendo se declare no haber lugar al recurso. En términos similares se llevó a cabo la defensa del AYUNTAMIENTO DE VIGO, para interesar la desestimación del recurso.

CUARTO.- Tras los trámites oportunos, quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento, a cuyo fin se fijó, para su deliberación, votación y fallo, el veintiocho de octubre de dos mil quince, que se llevó a cabo con observancia de las formalidades legales referentes al procedimiento.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso se interpone contra la sentencia de la Sala de lo contencioso administrativo del Tribunal

Superior de Justicia de Galicia de 20 de febrero de 2014, por la que se desestima la demanda dirigida contra las Órdenes de 16-5-2008 y de 13-7-09 de la Consellería de Política Territorial, Obras Públicas e Transportes por las que se dio aprobación definitiva, la primera parcial, al Plan Xeral de Ordenación Municipal de Vigo.

SEGUNDO.- La parte actora pretendió, de forma principal, que se anulara en su totalidad el PXOM impugnado. De forma subsidiaria, que esa anulación fuera parcial y en cuanto se refiere al ámbito de suelo urbanizable S-51-R "CABO ESTAI SUR", únicamente lo que afecta a los cambios que se introdujeron con posterioridad a la primera aprobación provisional (incremento de suelo para VPA y eliminación de la ordenación detallada y del convenio urbanístico suscrito por la parte actora).

En su contestación a la primera demanda el Ayuntamiento alegó que el recurso era inadmisibile por falta de legitimación activa *ad processum* de la entidad recurrente, ya que al tratarse de una persona jurídica no aportaba el documento que acreditara el cumplimiento de los requisitos estatutariamente exigidos para el ejercicio de acciones por las personas jurídicas, como requiere el *artículo 45.2.d) de la Ley jurisdiccional*; y por falta de legitimación *ad causam*, porque no acredita la propiedad que dice ostentar sobre terrenos incluidos en el S-51-R "CABO ESTAI SUR".

La sentencia desestima la primera causa de inadmisibilidad y, sobre la segunda, resuelve que *"su legitimación deriva del ejercicio de la acción pública urbanística, por lo que no puede ser acogida la pretensión de que se declare inadmisible el recurso, si bien es cierto que la recurrente no acredita la propiedad que invoca ni figura como firmante de la propuesta de convenio urbanístico de planeamiento cuya copia se presentó con la demanda, lo que únicamente será relevante a la hora de enjuiciar alegaciones y pretensiones concretas que se refieran a un interés particular sobre el referido ámbito"*.

TERCERO.- La sentencia recurrida, en su fundamento de derecho tercero, da respuesta a la primera de las causas de nulidad de la Orden impugnada utilizada por la recurrente, referida a que la orden recurrida supuso la revocación de un plan general que ya había sido aprobado por silencio administrativo positivo.

Según la sentencia:

“Para evitar la exigencia que contienen tanto la Ley como el Reglamento citados de que la documentación del plan esté completa, la parte actora sostiene que la resolución del Director Xeral de Urbanismo de 2-8-06 es nula de pleno derecho por falta de competencia de su autor, por introducir un trámite legalmente inexistente y por tener un contenido imposible. La primera de las referidas causas de nulidad no concurre, ya que artículo 85 de la Ley 9/2002 distingue entre la Consellería, que es quien puede hacer los requerimientos para la subsanación de deficiencias, y el Conselleiro, que es quien puede aprobar o denegar la aprobación del plan; y el Director Xeral es quien dentro de la Consellería tiene competencia para la preparación e impulso de los asuntos en materia de urbanismo que tienen que ser aprobados por un órgano urbanístico de rango superior (Decreto 519/2005). Tampoco concurre la segunda de esas causas de nulidad, pues por razones evidentes de economía procedimental resulta mucho más operativo un requerimiento de subsanación que una decisión de no aprobación, y el hecho de que no esté previsto un trámite en un procedimiento no significa que esté prohibido, por lo que es admisible si responde a los principios generales que rigen ese procedimiento, lo cual ocurre en el presente caso por la razón indicada. En cuanto al contenido imposible, la Administración autonómica decide sobre un plan y un procedimiento que le remite el Ayuntamiento, y son uno y otro los que tienen que estar completos, sin que se prevea que sea la Administración autonómica quien tenga que completarlos si no lo están. Respecto a la

evaluación ambiental, una cosa es que en definitiva se decida que no es necesaria y otra que exista esa decisión, o la contraria, lo que no ocurría en el caso enjuiciado. Por lo tanto estas alegaciones de la parte actora han de ser rechazadas”.

CUARTO.- Alegó, igualmente, la parte demandante que la Orden de 16-5-08 es nula como consecuencia de los cambios de ordenación que se produjeron, tras el trámite de información pública, en los ámbitos de suelo urbano no consolidado y urbanizable cuya ejecución y viabilidad económica se hacía depender en la aprobación inicial de un convenio urbanístico, y ello porque una buena parte de los convenios que figuran en la documentación de la aprobación inicial, y fueron por ello sometidos a información pública, desaparecieron en la documentación que se remitió a la Consellería, y el contenido de los que fueron remitidos no se corresponde con el que tenían inicialmente.

La sentencia rechaza este motivo de impugnación, señalando que:

“Estas alegaciones no pueden ser acogidas; en primer lugar, porque no consta que la recurrente firmase la propuesta de convenio urbanístico de planeamiento cuya copia se presentó con la demanda o algún otro de esos convenios, y no le corresponde la representación y defensa de quienes sí los suscribieron, que pueden estar de acuerdo con la ordenación que el plan establece en definitiva; y, en segundo término, porque, como reiteradamente ha declarado la Jurisprudencia, la concertación de convenios urbanísticos de planeamiento no supone ninguna limitación de las facultades de la Administración en relación con el planeamiento urbanístico, pues cualquiera que sea el contenido de los acuerdos a que un Ayuntamiento llegue con los administrados, la potestad de planeamiento siempre ha de ejercerse en aras del interés general y según principios de buena administración para lograr la mejor ordenación urbanística posible por lo que, sin perjuicio de las

consecuencias indemnizatorias que, ya en otro terreno, pudiera desencadenar en su caso, la Administración se puede separar de los convenios urbanísticos celebrados con los administrados cuando ejerce su potestad de planeamiento (SSTs de 7-10- 2002, 15-3-97, 23-6-94 y 19-3-92 y 13-2-92)."

QUINTO.- Se alegó, a continuación, que la Orden es asimismo nula, por haberse introducido en la segunda aprobación provisional unos radicales cambios de ordenación que no eran necesarios para dar cumplimiento a la Orden de 19-1-07, con infracción de lo dispuesto en el *artículo 85.5 de la Ley 9/2002* . Estos cambios fueron fundamentalmente el incremento del porcentaje del suelo reservado para viviendas sometidas a algún régimen de protección (VPA), lo que además, según la demandante, hacía necesaria una nueva información pública.

Nuevamente, la Sala de instancia, rechaza este argumento, razonando que:

“Alegaciones semejantes ya han sido resueltas por esta Sala en sentido desestimatorio, por lo que hay que reiterar las razones que determinaron esa desestimación. Así, hay que señalar que el artículo 85.5.b) de la Ley 9/2002 habla de subsanar las deficiencias que indique la Administración autonómica e introducir las modificaciones que para ello sean necesarias; pero ello no excluye que, como consecuencia del tiempo invertido en la tramitación, sea oportuno aprovechar ese momento para adaptarse a los cambios normativos ya producidos o inminentes. Y eso es lo que hizo el Ayuntamiento, puesto que, de acuerdo con la Disposición transitoria primera de la Ley 8/2007 y la Ley autonómica 6/2008, a partir del 2-7-08 se produciría necesariamente en todas las actuaciones de urbanización el incremento en el porcentaje de la reserva de suelo para viviendas sujetas a algún tipo de protección pública, por lo que lo que hace el PXOM no es sino adaptarse de antemano a esa normativa. Por lo que se refiere a la introducción de modificaciones

sustanciales al margen del procedimiento y sin nueva exposición pública, según el artículo 85.6 de la Ley 9/2002 el trámite de información pública se tiene que realizar si se introducen modificaciones que signifiquen un cambio sustancial del documento en un principio aprobado <<por la adopción de nuevos criterios respecto de la clasificación y calificación del suelo, o en relación con la estructura general y orgánica del territorio>>".

Añadiendo que:

"La modificación del porcentaje de reserva de suelo para viviendas sujetas a protección pública no altera el carácter residencial que ya tenía, de modo que ni se produjo una modificación de la clasificación o calificación urbanística del suelo urbano, ni tampoco una alteración de los usos residenciales o de la edificabilidad prevista inicialmente, o de la tipología constructiva".

SEXTO.- En lo que atañe a la nulidad de Orden impugnada como consecuencia de las modificaciones introducidas en el PXOM, en particular las correspondientes al sector de suelo urbanizable S-51-R "CABO ESTAI SUR", la modificación del porcentaje de suelo destinado a viviendas VPA, que pasó del 20% establecido en las aprobaciones inicial y primera provisional al 65% que establece la definitiva, y que hace, según la entidad actora, inviable económicamente su desarrollo al alterar de forma sustancial el equilibrio económico entre beneficios y cargas, la sentencia concluye que.

"Es claro que esta alegación atiende a los intereses particulares de los titulares de derechos en dicho sector, entre los cuales la actora no ha acreditado encontrarse, por lo que tampoco está legitimada para realizarla. En cualquier caso, sobre el desequilibrio económico entre beneficios y cargas hay que remitirse a lo que se dijo anteriormente en el fundamento séptimo. La parte actora sostiene también que el plan incumple la obligación de fijar

coeficientes de ponderación para la determinación del aprovechamiento tipo, porque en la ficha del ámbito se establece como uso y tipología característicos el residencial en vivienda colectiva, y se le atribuye el coeficiente de ponderación 1,00; y sin embargo se impone un porcentaje de vivienda sometida a algún régimen de protección pública del 65%, y, pese a que los valores unitarios de la vivienda libre y de la protegida son muy diferentes, no se establecen los coeficientes de ponderación adecuados a esa diferencia. Es cierto que la de la Ley 9/2002 establece la obligación de fijar coeficientes de ponderación, pero lo hace en el artículo 113.3, que regula el suelo urbano no consolidado, sin que el artículo 114, dedicado al suelo urbanizable, contenga una exigencia semejante. En todo caso el artículo 113.3 dice: " Para que el aprovechamiento tipo pueda expresarse por referencia al uso y tipología edificatoria característicos, el planeamiento fijará justificadamente los coeficientes de ponderación relativa entre dicho uso y tipología, al que siempre se le asignará el valor de la unidad, y los restantes, a los que corresponderán valores superiores o inferiores, en función de las circunstancias concretas del municipio y área de reparto". El uso residencial es el mismo tanto en las viviendas libres como en las sujetas a algún tipo de protección, y la tipología -colectiva, unifamiliar- también puede ser la misma. Ello no significa que en la fase de ejecución del planeamiento no pueda atenderse a la diferencia entre los diversos usos y tipologías pormenorizados dentro del uso general residencial, que es lo que realiza la Instrucción municipal que aportó la parte actora con posterioridad a la fase de conclusiones. Por ello tampoco estas alegaciones de la recurrente pueden tener acogida".

SÉPTIMO.- Frente a la citada sentencia, se formula el presente recurso, en el que se alegan los siguientes motivos:

Primero. Al amparo del artículo 88.1.c) de la LJCA, por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción

de las normas reguladoras de la sentencia con vulneración del artículo 24 de la Constitución Española, a los efectos del artículo 5.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y de los artículos 120.3 de la Constitución Española, 248.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y de los artículos 33 y 67 de la LJCA.

Segundo. Al amparo del artículo 88.1.d) de la LJCA, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate.

La sentencia dictada vulnera los artículos 19.1 a) de la LJCA y 24 de la Constitución Española a los efectos del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, así como la jurisprudencia que interpreta y desarrolla la doctrina sobre dichos preceptos y que resulta aplicable para la resolución de las cuestiones litigiosas, habiendo sido obviada por la sentencia dictada, al haber considerado la Sala no legitimada a mi representada en orden a la impugnación de cuestiones concretas referidas al ámbito S-51-R CABO ESTAI SUR.

Tercero. Al amparo del artículo 88.1.d) de la LJCA, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate.

Además de lo anterior, la sentencia dictada vulnera los artículos 19.1h) de la LJCA y 9.2, 23.1, 24 y 125 de la Constitución Española a los efectos del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, así como los artículos 4.f) y 48 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, que aprueba el texto refundido de la ley de suelo (en adelante, TRLS), y también la jurisprudencia que interpreta y desarrolla la doctrina sobre dichos preceptos y sobre la acción pública en materia urbanística y que resulta aplicable para la resolución de las cuestiones litigiosas, habiendo sido obviada por la sentencia dictada, al haber considerado la Sala que el ejercicio de la acción pública no ampara la legitimidad para la impugnación de

cuestiones concretas referidas al sector S-51-R CABO ESTAI SUR.

Cuarto. Al amparo del artículo 88.1.d) de la LJCA, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate.

La sentencia infringe los artículos 11.6 del TRLS y 133 del Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento Urbanístico (en lo sucesivo, RPU), así como el artículo 43 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC), y la abundante y pacífica jurisprudencia del Tribunal Supremo que interpreta y desarrolla la doctrina sobre dichos preceptos, aplicable a la resolución de las cuestiones litigiosas, habiendo sido obviada por la sentencia dictada, al desestimar el motivo de recurso que abogaba por la aprobación por silencio administrativo del plan general cuya tramitación fue iniciada de oficio por la Administración.

Quinto. Al amparo del artículo 88.1.d) de la LJCA, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate.

La sentencia dictada infringe el contenido de los artículos 3, 8, 9, 14 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la ley de suelo (en adelante, TRLS), en relación con el artículo 14 de la Constitución, así como de la jurisprudencia que interpreta y desarrolla la doctrina sobre dichos preceptos y que resulta aplicable para la resolución de las cuestiones litigiosas.

Sexto. Al amparo del artículo 88.1.c) de la LJCA, por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia con vulneración del artículo 24 de la Constitución Española, a los efectos del artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y de los artículos 120.3 de la

Constitución Española, 248.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y de los artículos 44 y 67 de la LJCA.

Séptimo. Al amparo del artículo 88.1.c) de la LJCA, por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia con vulneración del artículo 24 de la Constitución Española, 248.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y de los artículos 33 y 67 de la LJCA.

Octavo. Al amparo del artículo 88.1.d) de la LJCA, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate.

La sentencia recurrida vulnera lo dispuesto por los artículos 9.3 y 24 de la Constitución, así como por los artículos 218, 318, 319, 325, 326 y 348 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en los sucesivo, LEC), y 60.4 de la LJCA con grave infracción de las normas contenidas en dichos preceptos legales, que determinan en la sentencia dictada una errónea y parcial ausencia de apreciación y valoración de la prueba.

OCTAVO.-Como cuestión previa al examen del motivo de casación alegado en el recurso, se hace necesario reparar en el reciente dictado por esta misma Sala y Sección de la Sentencia de 10 de noviembre de 2015, recaída en el RC 1658/2014, y en sus consecuencias en punto a la sustanciación del presente litigio.

En efecto, en los términos expresados por su FD 1º, el objeto de aquel recurso vino a quedar identificado del siguiente modo:

“Se impugna en el presente recurso de casación nº 1658/2014 la sentencia que la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia dictó el 20 de febrero de 2014, en su recurso contencioso-administrativo nº 4530/2008, interpuesto por la Asociación Alternativa Vecinal de Vigo contra la Orden de la Consejería de Política Territorial, Obras Públicas y Transportes de la Junta de

Galicia, de fecha 16 de mayo de 2008, por la que se aprueba definitiva y parcialmente el Plan General de Ordenación Urbana Municipal de Vigo y contra la Orden de la Consejería de Medio Ambiente, Territorio e Infraestructura, de fecha 13 de julio de 2009, por la que se aprueba definitivamente el documento de cumplimiento de la mencionada Orden en cuanto a las cuestiones que en la misma quedaron en suspenso”.

NOVENO.- La citada sentencia señala en su Fundamentación jurídica que:

“TERCERO.- En efecto, se denunció en la demanda, como hemos dicho, la inaplicación de la normativa contenida en la Directiva 2001/42 y artículo 7 y concordantes y disposición transitoria 1ª de la Ley 9/2006.

La sentencia de instancia desestima dicha alegación por considerar que el no sometimiento del Plan de Ordenación impugnado al procedimiento de Evaluación Ambiental Estratégica resulta conforme con la citada disposición transitoria ya que si bien el primer acto preparativo formal "tuvo lugar en el año 2000 con la decisión de formular un nuevo plan y éste se aprobó definitivamente en el año 2008... pero es que se produjo la declaración de que era inviable someterlo a ese procedimiento, según resolución del Director Xeral de Desenvolvemento Sostible de 28 de marzo de 2008", sin embargo "No cabe acoger lo alegado por la parte actora sobre falta de motivación de la citada resolución de 28 de marzo de 2008, conteniendo ésta última fundamento suficiente a los efectos que le son propios, siendo inmediatamente de apuntar que el P.X.O.M incorpora el estudio de sostenibilidad ambiental, impacto territorial y paisajístico, articulándose en dicho Plan mecanismos protectores y con actualización en el documento de aprobación definitiva sin perjuicio de la correspondiente y prevista complementación con ocasión de las fases de desarrollo y ejecución del Plan, para la debida especificación en cuanto a la

validación ambiental".

Lo cierto es sin embargo que la resolución que declara la inviabilidad de someter el Plan General al trámite de evaluación ambiental estratégica previsto en el artículo 7 de la Ley 9/2006, de 28 de abril, se dicta, como hemos señalado antes, el 28 de marzo de 2008, y el P.G.O.U. de Vigo no es aprobado definitivamente hasta el 13 de julio de 2009 por Orden de la Consejería de Medio Ambiente, Territorio e Infraestructuras de Galicia.

Nos encontramos ante una resolución que, al amparo de lo establecido en el apartado 2 de la Disposición Transitoria Primera de la Ley 9/2006, de 28 de abril, declara inviable, por razones de premura en la ejecución de determinadas infraestructuras y proyectos, el sometimiento al trámite de Evaluación Ambiental de un Plan General, cuya aprobación inicial tuvo lugar el 30 de diciembre de 2004 y la provisional el día 19 de marzo de 2006, remitiéndose a la Consejería de Política Territorial de la Junta de Galicia para su aprobación definitiva el 31 de mayo de 2006, fechas en las que ya había entrado en vigor la Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados plazos y programas en el medio ambiente, que lo fue al día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial del Estado, ocurrida el 29 de abril de 2006 (BOE nº 102/2006).

Si bien el primer acto preparatorio formal con el acuerdo de redacción del Plan por el Ayuntamiento de Vigo y la formulación de su avance, publicado el 6 de agosto de 2002, tuvo lugar antes del día 21 de julio de 2004, cuando dicho Plan se remite a la Consejería de Política Territorial de la Junta de Galicia para su aprobación definitiva el 31 de mayo de 2006, conforme a la citada Disposición Transitoria Primera. 2, de la Ley 9/2006, de 28 de abril, no estaba sujeto a la evaluación ambiental prevista en el artículo 7 de esta Ley, pero, a partir del día 21 de julio de 2006 sin haber recaído la aprobación definitiva, debía sujetarse a la misma salvo que la Administración Pública competente decidiese que resultaba inviable

el indicado trámite contemplado en el referido artículo 7 de la indicada Ley, a pesar de lo cual la Administración ambiental competente deja transcurrir dos años prácticamente hasta declarar inviable su sometimiento al trámite previsto en el referido artículo 7 de la Ley 9/2006, de 28 de abril, y ello por tres razones, la una porque se demoraría la ejecución de determinados proyectos e infraestructuras con un importante coste económico y social, la otra porque había tenido lugar el procedimiento de participación pública y la tercera porque la protección de la sostenibilidad del entorno quedaba garantizada a través del sometimiento a evaluación ambiental estratégica o, en su caso, evaluación de impacto ambiental, de los futuros trámites sobre los ámbitos de desarrollo del Plan.

Lo cierto es que el Plan General en cuestión no es aprobado definitivamente hasta un año después de haberse dictado esa resolución declaratoria de la inviabilidad de someterlo a evaluación ambiental, lo que se lleva a cabo mediante una de las Ordenes que ha sido impugnada en la instancia de fecha 13 de julio de 2009, publicada el 24 de julio del mismo año, lo que demuestra que la pretextada premura no existía, mientras que el haberse llevado a cabo la información pública y el futuro sometimiento del planeamiento de desarrollo a evaluación ambiental y de los proyectos de ejecución a evaluación de impacto ambiental no son razones jurídicas válidas para evitar el cumplimiento de lo establecido en el artículo 7 de la repetida Ley 9/2006, de 28 de abril, como esta Sala y Sección del Tribunal Supremo ha declarado, entre otras, en sus Sentencias de 11 de noviembre de 2014 (recurso de casación 2058/2012), 23 de diciembre de 2014 (recurso de casación 3158/2012), 3 de febrero de 2015 (recurso de casación 35/2013), 18 de mayo de 2015 (recurso de casación 2524/2013) y 25 de septiembre de 2015 (recurso de casación 464/2014), en las que hemos expresado que los intereses públicos que aparecen vinculados a la aprobación de cualquier Plan, el retraso que siempre

ha de conllevar en su aprobación la sustanciación del procedimiento de evaluación ambiental estratégica o la sujeción de los planes y proyectos de ejecución posterior a evaluación, ni tampoco el que se hayan respetado en el procedimiento de aprobación del Plan los principios de transparencia y participación pública, son justificación para eludir el trámite de evaluación ambiental estratégica, impuesto por los artículos 7 y 9 de la Ley 9/2008, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente.

La Administración autonómica ambiental ha empleado en este caso, a fin de justificar la inviabilidad de someter el Plan General de Ordenación Municipal de Vigo a evaluación ambiental, idéntica argumentación a la que unos meses después, el 20 de octubre de 2008, utilizó para justificar la inviabilidad de someter el Plan General de otro municipio, concretamente Teo, a dicha evaluación ambiental, justificación que esta Sala del Tribunal Supremo, en su referida sentencia de fecha 23 de diciembre de 2014 (recurso de casación 3158/2012), declaró insuficiente e injustificada, doctrina que ahora reiteramos por las razones que acabamos de expresar, determinantes todas ellas de la estimación del motivo de casación invocado, al haberse vulnerado lo establecido por la Ley 9/2006, de 28 de abril, y por la Directiva comunitaria 2001/42/CE, de 27 de junio.

CUARTO.- La estimación del motivo de casación que acabamos de examinar comporta, conforme a lo dispuesto en el artículo 95.2 d) de la Ley de esta Jurisdicción, la anulación de la sentencia recurrida y que debemos nosotros resolver lo que corresponda dentro de los términos en que aparece planteado el debate.

Por idénticas razones a las que hemos dejado expuestas para estimar el indicado motivo de casación llegamos a la conclusión de que, al haberse incumplido en la aprobación definitiva del Plan

General de Ordenación Municipal de Vigo el trámite de evaluación de impacto ambiental estratégica, a pesar de la fecha de tal aprobación y de que no está debidamente justificada la inviabilidad de dicho trámite, en contra de lo establecido concordadamente en el artículo 7 y en el apartado 2 de la Disposición Transitoria Primera de la Ley 9/2006, de 28 de abril, y en la Directiva comunitaria 2001/42/CE, de 27 de junio de 2001, los acuerdos aprobatorios y el Plan General de Ordenación Municipal de Vigo impugnados deben ser declarados radicalmente nulos, según lo dispuesto concordadamente por los artículos 62.2 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, 68.1 b), 70.2, 71.1 y 72.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa”.

Así las cosas, en correspondencia con la expresada fundamentación, la parte dispositiva de la sentencia vino literalmente a declarar:

“1.- Que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de casación interpuesto en representación de la ASOCIACIÓN ALTERNATIVA VECINAL DE VIGO contra la sentencia de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de 20 de febrero de 2014 -recurso contencioso administrativo 4530/2008- que ahora queda anulada y sin efecto.

2.- Que debemos estimar y estimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto en representación de la citada Asociación contra la Orden de la Consejería de Política Territorial, Obras Públicas y Transporte de la Junta de Galicia, de fecha 16 de mayo de 2008, por la que se aprueba definitiva y parcialmente el Plan General de Ordenación Urbana de Vigo y contra la Orden de la Consejería de Medio Ambiente, Territorio e Infraestructuras, de fecha 13 de julio de 2009, por la que se aprueba definitivamente el

documento de cumplimiento de la citada Orden en cuanto a las cuestiones que en la misma quedaron en suspenso, y en consecuencia debemos declarar y declaramos la nulidad de las referidas Órdenes aprobatorias del Plan General de Ordenación Urbana de Vigo”.

DÉCIMO.- Pues bien, firme esta resolución, carece de sentido que vengamos a examinar el motivo de casación alegado en el presente recurso. En aras de la coherencia y de la unidad de doctrina, hemos de venir ahora a deducir de este fallo las consecuencias pertinentes y, por tanto, procede acordar la estimación del presente recurso de casación, así como la anulación de la sentencia dictada en la instancia; y, con estimación del recurso contencioso-administrativo, procede igualmente acordar la nulidad de la las Órdenes de 16-5-2008 y de 13-7-09 de la Consellería de Política Territorial, Obras Públicas e Transportes por las que se dio aprobación definitiva, la primera parcial, al Plan Xeral de Ordenación Municipal de Vigo.

DECIMOPRIMERO.- Estimado el presente recurso de casación, no ha lugar a formular pronunciamiento alguno sobre las costas generadas en casación, de acuerdo con lo prevenido por el artículo 139.2 de nuestra Ley jurisdiccional; sin que tampoco debamos ahora pronunciarnos sobre las costas devengadas en la instancia.

VISTOS los preceptos y jurisprudencia citados, así como los de pertinente aplicación.

Por todo ello, en nombre de SM el Rey y en el ejercicio de la

potestad que, emanada del pueblo español, nos concede la Constitución,

F A L L A M O S

1º.- Ha lugar al recurso de casación número 1860/2014 interpuesto por la mercantil PROMOCIONES MANUEL VÁZQUEZ, S.L., contra la Sentencia nº 00134/2014 dictada por la Sección segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en fecha veinte de febrero de dos mil catorce, quedando ahora anulada y sin efecto la referida sentencia.

2º.- Estimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por PROMOCIONES MANUEL VÁZQUEZ, S.L. contra las Órdenes de 16-5-2008 y de 13-7-09 de la Consellería de Política Territorial, Obras Públicas e Transportes por las que se dio aprobación definitiva, la primera parcial, al Plan Xeral de Ordenación Municipal de Vigo, que anulamos.

3º.- No hacemos condena en las costas de instancia ni en las de casación.

4º.- Publíquese el fallo de esta sentencia en el Diario Oficial de Galicia, a los efectos previstos en el artículo 72.2 de la Ley Jurisdiccional 29/1998, de 13 de julio.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse en la colección legislativa del Consejo General del Poder Judicial, 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.

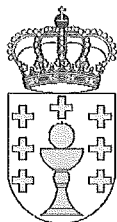
PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente, **D. César Tolosa Tribiño**, estando la Sala reunida en audiencia pública, lo que certifico.



Juan Lage Fernández-Cervera
Procurador de los Tribunales
F/NOTIFICACIÓN:12/03/2014

SENTENCIA:

Procedimiento Ordinario N° 4485/2008



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.

D. JOSÉ ANTONIO MÉNDEZ BARRERA - PTE.

D. JOSÉ MARÍA ARROJO MARTÍNEZ

D^a. MARÍA AZUCENA RECIO GONZÁLEZ

En la ciudad de A Coruña, a veinte de febrero de dos mil catorce.

En el recurso contencioso-administrativo que con el N° 4485/08 pende de resolución en esta Sala, interpuesto por "Promociones Manuel Vázquez, S.L.", representada por D^a. Elena Miranda Osset y dirigida por D. Francisco Javier García Martínez, contra las Órdenes 16-5-08 y de 13-7-09 de la Consellería de Política Territorial, Obras Públicas e Transportes. Es parte como demandada la Consellería de Política Territorial, Obras Públicas e Transportes, representada y dirigida por la Letrada de la Xunta de Galicia. Actúa como codemandado el Ayuntamiento de Vigo, representado y dirigido por la Letrada de sus Servicios Jurídicos. 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



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

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

SEGUNDO: Conferido traslado de la demanda a la Administración demandada para contestación, se presentó escrito de oposición con los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, y se suplicó que se dictase sentencia desestimando el recurso. La Administración codemandada al cumplimentar dicho trámite formuló alegaciones previas de inadmisibilidad del recurso, que fueron rechazadas por auto 26-2-10, tras lo cual contestó a la demanda e interesó la inadmisión del recurso o su desestimación. Por auto de 3-11-09 se tuvo por ampliado el recurso a la Orden de 13-7-09, por lo que se procedió a deducir demanda respecto a dicha resolución en los mismos términos, que fue asimismo contestada por las partes demandada y codemandada del mismo modo que la primera demanda.

TERCERO: Una vez practicadas, con el resultado que consta en autos, las pruebas admitidas, y cumplimentado el trámite de conclusiones, se declaró terminado el debate escrito. Posteriormente la actora presentó un documento del que se dio traslado a las demás partes. Por providencia de 24-1-14 se señaló para votación y fallo el día 6-2-14.

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

Es Ponente el Magistrado Sr. Méndez Barrera.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Son objeto del presente recurso contencioso-administrativo las Órdenes de 16-5-2008 y de 13-7-09 de la Consellería de Política Territorial, Obras Públicas e Transportes por las que se dio aprobación definitiva, la primera parcial, al Plan Xeral de Ordenación Municipal de Vigo.

SEGUNDO: La parte actora pretende, de forma principal, que se anule en su totalidad el PXOM impugnado. De forma subsidiaria, que esa anulación sea parcial y en cuanto se refiere al ámbito de suelo urbanizable S-51-R "CABO ESTAI



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

SUR", únicamente en cuanto a los cambios que se introdujeron con posterioridad a la primera aprobación provisional (incremento de suelo para VPA y eliminación de la ordenación detallada y del convenio urbanístico suscrito por la parte actora). En su contestación a la primera demanda el Ayuntamiento alega que el recurso es inadmisibile por falta de legitimación activa *ad processum* de la entidad recurrente, ya que al tratarse de una persona jurídica no aporta el documento que acredite el cumplimiento de los requisitos estatutariamente exigidos para el ejercicio de acciones por las personas jurídicas, como requiere el artículo 45.2.d) de la Ley jurisdiccional; y por falta de legitimación *ad causam*, porque no acredita la propiedad que dice ostentar sobre terrenos incluidos en el S-51-R "CABO ESTAI SUR". La primera causa de inadmisibilidad del recurso tiene que ser rechazada por las razones que se expusieron en el auto de 26-2-2010 para rechazar las alegaciones previas del Ayuntamiento: la actora aportó los Estatutos sociales con su escrito de interposición del recurso (documento nº 4), y en ellos consta que la administración de la sociedad la realizará un Administrador único y que éste podrá llevar a cabo cuanto esté comprendido dentro del giro o tráfico de la empresa y ejercitar cuantas facultades no estén reservadas, legal o estatutariamente, a la Junta General, por lo que la documentación aportada por la parte actora sí cumple los requisitos que se deducen del artículo 45.2.d) de la Ley jurisdiccional, ya que fue dicho Administrador el que otorgó el poder con el que comparece su representante procesal (SSTS de 24-10-07 y 4-11-08). Alega también el Ayuntamiento que la acción pública que le asiste en materia urbanística la ejercita de forma abusiva y antisocial. Esto último supone un juicio de intenciones al que no cabe atender por carecer de elementos que acrediten que la actora persigue exclusivamente obtener una ventaja particular concreta, y que en nada le importa la ordenación de carácter general que contiene el plan. Por ello su legitimación deriva del ejercicio de la acción pública urbanística, por lo que no puede ser acogida la pretensión de que se declare inadmisibile el recurso, si bien es cierto que la recurrente no acredita la propiedad que invoca ni figura como firmante de la propuesta de convenio urbanístico de planeamiento cuya copia se presentó con la demanda, lo que únicamente será relevante a la hora de enjuiciar alegaciones y pretensiones concretas que se refieran a un interés particular sobre el referido ámbito.

TERCERO: Siguiendo el orden de su exposición en los fundamentos jurídicos de la demanda, la primera de las causas



de nulidad de la Orden impugnada que tiene que ser objeto de examen es la de que supuso la revocación de un plan general que ya había sido aprobado por silencio administrativo positivo. Manifiesta la parte actora que el plan aprobado provisionalmente por el Ayuntamiento de Vigo el 19-5-06 fue remitido a la Consellería y recibido por esta el 31-5-06, y que el 7-6-06 se le remitió por el Ayuntamiento certificación acreditativa de que se habían solicitado los correspondientes informes sectoriales y que no habían tenido entrada dentro del plazo legalmente establecido; que posteriormente hubo una nueva remisión a requerimiento de la Consellería el 24-7-06, y que el 2-8-06 el Director Xeral de Urbanismo dictó resolución en la que acordó interrumpir, durante tres meses, el plazo legalmente establecido para que la Administración autonómica pudiese acordar o denegar la aprobación del plan general en tanto no se obtuviese informe favorable en materia de costas, se diese cumplimiento a la Disposición transitoria primera de la Ley 9/2006, y la Comisión Superior de Urbanismo de Galicia se pronunciase sobre la propuesta del Ayuntamiento de reducción de la franja de suelo rústico de protección de costas. Como el artículo 85.8 de la Ley 9/2002 -en su redacción entonces vigente- disponía que el plan general se entendería aprobado definitivamente si transcurriesen tres meses desde la entrada del expediente completo en el registro del órgano competente sin que éste hubiera comunicado la resolución, siempre que el plan contuviese los documentos y determinaciones preceptivos, la parte actora entiende que esa aprobación se produjo el 24-10-06, sin que sea obstáculo para ello lo dispuesto en el artículo 133.2 de Reglamento de Planeamiento Urbanístico -"La aprobación definitiva obtenida por silencio administrativo será nula si el Plan contuviere determinaciones contrarias a la Ley o a Planes de superior jerarquía, o cuando la aprobación del Plan esté sometida a requisitos especiales legal o reglamentariamente establecidos"- porque una cosa es la aprobación por silencio administrativo positivo y otra que esa aprobación pueda ser anulada, como explica la STS de 27-4-09. Para evitar la exigencia que contienen tanto la Ley como el Reglamento citados de que la documentación del plan esté completa, la parte actora sostiene que la resolución del Director Xeral de Urbanismo de 2-8-06 es nula de pleno derecho por falta de competencia de su autor, por introducir un trámite legalmente inexistente y por tener un contenido imposible. La primera de las referidas causas de nulidad no concurre, ya que artículo 85 de la Ley 9/2002 distingue entre la Consellería, que es quien puede hacer los requerimientos para la subsanación de



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



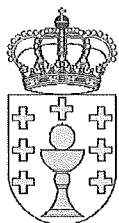
ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

deficiencias, y el Conselleiro, que es quien puede aprobar o denegar la aprobación del plan; y el Director Xeral es quien dentro de la Consellería tiene competencia para la preparación e impulso de los asuntos en materia de urbanismo que tienen que ser aprobados por un órgano urbanístico de rango superior (Decreto 519/2005). Tampoco concurre la segunda de esas causas de nulidad, pues por razones evidentes de economía procedimental resulta mucho más operativo un requerimiento de subsanación que una decisión de no aprobación, y el hecho de que no esté previsto un trámite en un procedimiento no significa que esté prohibido, por lo que es admisible si responde a los principios generales que rigen ese procedimiento, lo cual ocurre en el presente caso por la razón indicada. En cuanto al contenido imposible, la Administración autonómica decide sobre un plan y un procedimiento que le remite el Ayuntamiento, y son uno y otro los que tienen que estar completos, sin que se prevea que sea la Administración autonómica quien tenga que completarlos si no lo están. Respecto a la evaluación ambiental, una cosa es que en definitiva se decida que no es necesaria y otra que exista esa decisión, o la contraria, lo que no ocurría en el caso enjuiciado. Por lo tanto estas alegaciones de la parte actora han de ser rechazadas.

CUARTO: Respecto a la nulidad de la disposición impugnada por concurrir una causa de abstención en la titular de la Consellería de Política Territorial, Obras Públicas e Transportes, la parte actora alega que D^a. María José Caride Estévez, que fue quien firmó la Orden de 16-5-08 por ser en tal momento titular de esa Consellería, mantuvo con anterioridad un vínculo profesional con la entidad "Consultora Gallega, S.L.", redactora del PXOM litigioso, puesto que, de acuerdo con la documentación técnica presentada para la adjudicación del correspondiente concurso, formaba parte del equipo redactor del plan general, y había suscrito un compromiso de colaboración con la citada entidad en su condición de economista, de forma que concurría en ella el motivo de abstención previsto en el artículo 28.2.e) de la Ley 30/1992. La concurrencia de este motivo de abstención en la citada titular de la Consellería no puede ser aceptada, puesto que no existe prueba alguna de que dicho compromiso se concretase posteriormente en un acuerdo de colaboración, y de que la Sra. Caride Estévez tuviese alguna intervención en las labores de redacción del PXOM litigioso, por lo que también ha de rechazarse la existencia de la causa de nulidad que denuncia la entidad actora.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



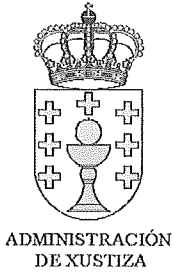
ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

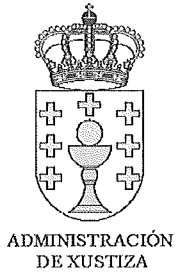
QUINTO: La actora sostiene que la Orden de 16-5-08 es nula como consecuencia de los cambios de ordenación que se produjeron, tras el trámite de información pública, en los ámbitos de suelo urbano no consolidado y urbanizable cuya ejecución y viabilidad económica se hacía depender en la aprobación inicial de un convenio urbanístico, y ello porque una buena parte de los convenios que figuran en la documentación de la aprobación inicial, y fueron por ello sometidos a información pública, desaparecieron en la documentación que se remitió a la Consellería, y el contenido de los que fueron remitidos no se corresponde con el que tenían inicialmente. Estas alegaciones no pueden ser acogidas; en primer lugar, porque no consta que la recurrente firmase la propuesta de convenio urbanístico de planeamiento cuya copia se presentó con la demanda o algún otro de esos convenios, y no le corresponde la representación y defensa de quienes sí los suscribieron, que pueden estar de acuerdo con la ordenación que el plan establece en definitiva; y, en segundo término, porque, como reiteradamente ha declarado la Jurisprudencia, la concertación de convenios urbanísticos de planeamiento no supone ninguna limitación de las facultades de la Administración en relación con el planeamiento urbanístico, pues cualquiera que sea el contenido de los acuerdos a que un Ayuntamiento llegue con los administrados, la potestad de planeamiento siempre ha de ejercerse en aras del interés general y según principios de buena administración para lograr la mejor ordenación urbanística posible por lo que, sin perjuicio de las consecuencias indemnizatorias que, ya en otro terreno, pudiera desencadenar en su caso, la Administración se puede separar de los convenios urbanísticos celebrados con los administrados cuando ejerce su potestad de planeamiento (SSTS de 7-10-2002, 15-3-97, 23-6-94 y 19-3-92 y 13-2-92).

SEXTO: La Orden de 16-5-08 es asimismo nula, según la parte actora, por haberse introducido en la segunda aprobación provisional unos radicales cambios de ordenación que no eran necesarios para dar cumplimiento a la Orden de 19-1-07, con infracción de lo dispuesto en el artículo 85.5 de la Ley 9/2002. Estos cambios fueron fundamentalmente el incremento del porcentaje del suelo reservado para viviendas sometidas a algún régimen de protección (VPA), lo que además, según la recurrente, hacía necesaria una nueva información pública. Alegaciones semejantes ya han sido resueltas por esta Sala en sentido desestimatorio, por lo que hay que reiterar las razones que determinaron esa desestimación. Así, hay que



señalar que el artículo 85.5.b) de la Ley 9/2002 habla de subsanar las deficiencias que indique la Administración autonómica e introducir las modificaciones que para ello sean necesarias; pero ello no excluye que, como consecuencia del tiempo invertido en la tramitación, sea oportuno aprovechar ese momento para adaptarse a los cambios normativos ya producidos o inminentes. Y eso es lo que hizo el Ayuntamiento, puesto que, de acuerdo con la Disposición transitoria primera de la Ley 8/2007 y la Ley autonómica 6/2008, a partir del 2-7-08 se produciría necesariamente en todas las actuaciones de urbanización el incremento en el porcentaje de la reserva de suelo para viviendas sujetas a algún tipo de protección pública, por lo que lo que hace el PXOM no es sino adaptarse de antemano a esa normativa. Por lo que se refiere a la introducción de modificaciones sustanciales al margen del procedimiento y sin nueva exposición pública, según el artículo 85.6 de la Ley 9/2002 el trámite de información pública se tiene que realizar si se introducen modificaciones que signifiquen un cambio sustancial del documento en un principio aprobado "por la adopción de nuevos criterios respecto de la clasificación y calificación del suelo, o en relación con la estructura general y orgánica del territorio". La doctrina jurisprudencial sobre la necesidad de una nueva información pública en supuestos de introducción de cambios respecto de la aprobación inicial es ciertamente restrictiva a la hora de considerar cuáles merecen la calificación de sustanciales: la STS de 19-9-98 exige una alteración fundamental del modelo territorial elegido; la STS de 27-4-99 habla de una alteración esencial de las líneas y criterios básicos del plan y de su propia estructura, y la STS de 13-10-99 de una alteración del planeamiento que lo haga aparecer como distinto o diferente, criterio que reiteran las SSTS de 28-12-05, 20-9-05, 27-4-05, 26-1-05 y 25.10.06. La modificación del porcentaje de reserva de suelo para viviendas sujetas a protección pública no altera el carácter residencial que ya tenía, de modo que ni se produjo una modificación de la clasificación o calificación urbanística del suelo urbano, ni tampoco una alteración de los usos residenciales o de la edificabilidad prevista inicialmente, o de la tipología constructiva. Este criterio ha sido confirmado por el Tribunal Supremo en su sentencia de 21-6-13 (recurso de casación 2250/2011) al desestimar el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de esta Sala de 20-1-11, dictada en el Procedimiento Ordinario 4476/2008.

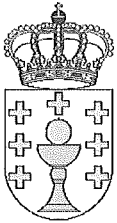




SÉPTIMO: En lo que concierne a la insuficiencia y falta de rigor del estudio económico-financiero, su nulidad concurre, según la parte actora, porque no está acreditada la conformidad de las Administraciones distintas de la municipal a cuyo cargo se atribuye parte de la financiación del PXOM; porque es insuficiente para justificar la viabilidad de los compromisos de gasto cuya financiación corresponde a la Administración municipal; y porque es insuficiente para justificar la viabilidad del plan en lo que se refiere a la posibilidad de los propietarios de los distintos ámbitos de suelo urbano no consolidado y urbanizable de asumir su urbanización. Sobre la cooperación económica de otras Administraciones para el desarrollo del plan hay que decir que la del Estado y la de las Diputaciones Provinciales con las corporaciones locales es una obligación recogida, respectivamente, en el Real Decreto 835/2003 y en el artículo 36 de la Ley de Bases de Régimen Local. El artículo 2.1 del Real Decreto dice que la cooperación del Estado a las inversiones de las entidades locales se instrumentará económicamente con los créditos consignados en los Presupuestos Generales del Estado a través del Programa de cooperación económica local del Estado. El citado precepto de la LBRL prevé la cooperación económica con los municipios y que para ello se aprobará anualmente un plan provincial de cooperación a las obras y servicios de competencia municipal. En la Estrategia de Actuación y Estudio Económico Financiero del PXOM se hace referencia, por una parte, a las inversiones ya comprometidas por otras Administraciones y, por otra, a la media de inversión por habitante en Galicia de las Administraciones estatal y autonómica en las anualidades inmediatamente anteriores a la aprobación del plan. Aparte de los convenios firmados por ambas Administraciones y que figuran en los autos, la aprobación del PXOM por la Xunta de Galicia supone su conformidad con la financiación que le asigna, confirmada por su actitud posterior en los procesos judiciales interpuestos para obtener su anulación, y la atribuida a las otras Administraciones responde a una obligación legal que se viene cumpliendo en términos de los que no se apartan las previsiones del plan. En cuanto a los compromisos de gasto cuya financiación corresponde a la Administración municipal, la recurrente se basa en la inexistencia en el PXOM de un real informe de la Intervención municipal, y esto a su vez en un párrafo del emitido el 20-12-07. En el expediente aparecen cinco informes de dicha Intervención, y ninguno de ellos contiene reparos a las previsiones económico-financieras del plan. Respecto al



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

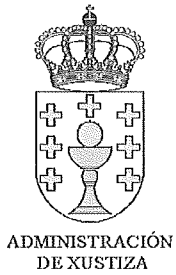


ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

invocado desequilibrio de beneficios y cargas, en noviembre de 2007 se incorporó al expediente un estudio sobre la posibilidad de la introducción del 40% de vivienda protegida en todos los ámbitos de suelo urbano no consolidado y suelo urbanizable, que concluye con la viabilidad económica de dicho aumento de porcentaje, y en el que no solo se tiene en cuenta el aumento de precio entre los años 2003-0007, sino también el cambio de ciclo y la reducción del 10% del valor inmobiliario medio de Vigo del 2007, y se hace referencia a no haber tenido en cuenta anteriormente los nuevos criterios de valoración contenidos en la Ley 8/2007 para el suelo en situación básica de rural. El informe de la consultora Gladius Real Estate al que apela la demanda para corroborar sus afirmaciones, aparte de contener confusiones sobre lugares del municipio y no atender a la específica normativa sobre viviendas de protección que rige en esta Comunidad autónoma, no se refiere a la totalidad del término municipal, sino solo a cinco ámbitos concretos, por lo que serían exclusivamente los titulares de derechos en esos ámbitos los que podrían denunciar la incorrección de las determinaciones del plan general, y la entidad actora, como se dijo, no acreditó esa titularidad, ni en el sector S-51-R "CABO ESTAI SUR" ni en ningún otro. En consecuencia tampoco estas alegaciones de la parte actora pueden ser acogidas.

OCTAVO: En cuanto a la falta de pronunciamiento de la Consellería sobre el cumplimiento de sus observaciones, no puede traerse a colación lo dicho por esta Sala en la sentencia a la que hace referencia la parte actora, pues en el supuesto en ella enjuiciado el plan general fue aprobado por el Ayuntamiento antes de que transcurriesen seis meses desde la entrada en vigor de la Ley 9/2002, tal como autorizaba la Disposición transitoria tercera de dicha Ley, mientras que aquí fue la Administración autonómica quien lo aprobó, primero de forma parcial, decisión con la que mostró su conformidad con el contenido de lo aprobado. Por ello tampoco cabe acoger esta alegación.

NOVENO: En lo que atañe a la nulidad de Orden impugnada como consecuencia de las modificaciones introducidas en el PXOM, en particular las correspondientes al sector de suelo urbanizable S-51-R "CABO ESTAI SUR", la modificación del porcentaje de suelo destinado a viviendas VPA, que pasó del 20% establecido en las aprobaciones inicial y primera provisional al 65% que establece la definitiva, hace, según la entidad actora, inviable económicamente su desarrollo al

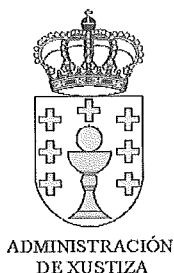


alterar de forma sustancial el equilibrio económico entre beneficios y cargas. Es claro que esta alegación atiende a los intereses particulares de los titulares de derechos en dicho sector, entre los cuales la actora no ha acreditado encontrarse, por lo que tampoco está legitimada para realizarla. En cualquier caso, sobre el desequilibrio económico entre beneficios y cargas hay que remitirse a lo que se dijo anteriormente en el fundamento séptimo. La parte actora sostiene también que el plan incumple la obligación de fijar coeficientes de ponderación para la determinación del aprovechamiento tipo, porque en la ficha del ámbito se establece como uso y tipología característicos el residencial en vivienda colectiva, y se le atribuye el coeficiente de ponderación 1,00; y sin embargo se impone un porcentaje de vivienda sometida a algún régimen de protección pública del 65%, y, pese a que los valores unitarios de la vivienda libre y de la protegida son muy diferentes, no se establecen los coeficientes de ponderación adecuados a esa diferencia. Es cierto que la de la Ley 9/2002 establece la obligación de fijar coeficientes de ponderación, pero lo hace en el artículo 113.3, que regula el suelo urbano no consolidado, sin que el artículo 114, dedicado al suelo urbanizable, contenga una exigencia semejante. En todo caso el artículo 113.3 dice: *"Para que el aprovechamiento tipo pueda expresarse por referencia al uso y tipología edificatoria característicos, el planeamiento fijará justificadamente los coeficientes de ponderación relativa entre dicho uso y tipología, al que siempre se le asignará el valor de la unidad, y los restantes, a los que corresponderán valores superiores o inferiores, en función de las circunstancias concretas del municipio y área de reparto"*. El uso residencial es el mismo tanto en las viviendas libres como en las sujetas a algún tipo de protección, y la tipología -colectiva, unifamiliar- también puede ser la misma. Ello no significa que en la fase de ejecución del planeamiento no pueda atenderse a la diferencia entre los diversos usos y tipologías pormenorizados dentro del uso general residencial, que es lo que realiza la Instrucción municipal que aportó la parte actora con posterioridad a la fase de conclusiones. Por ello tampoco estas alegaciones de la recurrente pueden tener acogida.

DÉCIMO: En su demanda relativa a la Orden de 13-7-09 la parte actora, además de alegar que las causas de nulidad cuya concurrencia es de apreciar en la Orden de 16-5-08 extienden sus efectos a aquella disposición, ya que su contenido se refiere exclusivamente a extremos concretos del PXOM,



introduce un nuevo argumento para sustentar la nulidad de la Orden primeramente recurrida, como es el incumplimiento de la normativa en materia medioambiental (Directiva 2001/42/CE, Ley estatal 9/2006 y Ley autonómica 6/2007); y lo hace apelando al principio *iura novit curia*, que desde luego no puede amparar que no se respeten por las partes los plazos señalados por la normativa procesal y que se reaviven trámites afectados ya por la preclusión. Pero como sobre esta cuestión ya se han pronunciado las sentencias de esta Sala de 5-5-11 y 23-6-11 puede reiterarse lo que en ellas se dijo. En la primera se recordó que en el apartado III.d) del preámbulo de la Ley 15/2004, de 29 de diciembre, de reforma de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia, se hacía una remisión a las normas de trasposición de directivas comunitarias sobre la materia, en este caso al artículo 7.1 de la futura Ley estatal de 2006 sobre evaluación de los efectos de planes y programas medioambientales, y a la que aprobara el legislador gallego, en este caso al artículo 5.b) de la Ley 6/2007, de 11 de mayo, de medidas urgentes en materia de ordenación del territorio y del litoral de Galicia; en la segunda sentencia antes citada se recordaba la necesidad de atender a lo establecido en la disposición transitoria primera de la Ley 9/2006, acerca de la obligación, impuesta en su artículo 7, de sometimiento de los planes y programas a la aprobación de un proceso de evaluación ambiental, en el sentido de que tan sólo será obligatorio, bien cuando el primer acto preparatorio formal del plan sea posterior al 21-7-04, bien cuando sea anterior a esa fecha y su aprobación se produzca después del 21-7-06, "salvo que la Administración pública competente decida, caso por caso y de forma motivada, que ello es inviable", en cuyo supuesto, "se informará al público de la decisión adoptada". En este caso el acto preparatorio formal a que se refiere esa disposición (según los términos de su punto 3) tuvo lugar en el año 2000, con la decisión de formular un nuevo plan, y ya que éste se aprobó definitivamente en el año 2008, tenía que someterse al procedimiento establecido en el artículo 7 de la Ley 9/2006, pero es que se produjo la declaración de que era inviable someterlo a ese procedimiento, según resolución del Director Xeral de Desenvolvemento Sostible de 28-3-08, publicada en el Diario Oficial de Galicia de 11-5-08, de lo que resulta que no existió vicio procedimental alguno. La parte actora sostiene que el PXOM tenía que ser necesariamente sometido a evaluación ambiental. Para ello se basa en lo que disponen los artículos 3.3 y 4 de la Ley 9/2006. El artículo 4 dispone que serán objeto de evaluación ambiental los planes y programas que





puedan tener efectos significativos sobre el medio ambiente y que cumplan los requisitos de ser elaborados o aprobados por una Administración pública y de que su elaboración y aprobación venga exigida por una disposición legal o reglamentaria o por acuerdo del Consejo de Ministros o del Consejo de Gobierno de una comunidad autónoma. Seguidamente diferencia los planes y programas que se entiende que siempre pueden tener efectos significativos sobre el medio ambiente (número 2), y por ello han de ser en todo caso sometidos a evaluación, y aquellos otros (número 3) que solamente han de serlo cuando el órgano medioambiental así lo determine, y que son los que establezcan el uso de zonas de reducido ámbito territorial, las modificaciones menores de planes y programas, y distintos a los previstos en el apartado 2.a) del mismo precepto. El artículo 4 lo que regula es cómo debe adoptar el órgano ambiental la decisión a la que se refiere el número 3 del artículo precedente. Por lo tanto no tienen el sentido que les atribuye la parte actora. Lo que resulta determinante en el presente caso es lo que establece la Disposición transitoria primera de la Ley 9/2006 para un plan general como el litigioso, y que ya se indicó: la obligación a que hace referencia su artículo 7 se aplica salvo que la Administración pública competente decida que ello es inviable. En cuanto a la Ley autonómica 6/2007, carece de disposiciones transitorias, por lo que, de acuerdo con los principios generales (Disposición transitoria segunda de la Ley 30/1992), solo sería aplicable a los procedimientos iniciados tras su entrada en vigor, si bien el carácter básico de la Ley 9/2006 hace que haya que atender a sus disposiciones transitorias. Por ello, y por todo lo anteriormente expuesto, el recurso tiene que ser desestimado.

UNDÉCIMO: No se aprecian motivos para hacer imposición de costas (artículo 139.1 de la Ley jurisdiccional, en su redacción original).

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

F A L L A M O S:

Desestimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por "Promociones Manuel Vázquez, S.L." contra las Órdenes de 16-5-2008 y de 13-7-09 de la Consellería de Política Territorial, Obras Públicas e Transportes por la que se dio aprobación definitiva al Plan



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTIZIA

Xeral de Ordenación Municipal de Vigo. No se hace imposición de 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.

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.

PUBLICACIÓN

Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Sr. Magistrado Ponente D. José Antonio Méndez Barrera al estar celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala de lo Contencioso-administrativo de este Tribunal Superior de Justicia, de lo que yo, Secretaria, certifico.