



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

**SENTENCIA: 00314/2020**



ADMINISTRACIÓN  
DE XUSTIZA

**PROCEDIMIENTO ORDINARIO 4343/2018**

**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. Sres.**

D<sup>a</sup>. MARÍA AZUCENA RECIO GONZÁLEZ (Presidenta)  
D. JOSÉ ANTONIO PARADA LÓPEZ  
D. JULIO CÉSAR DÍAZ CASALES  
D. ANTONIO MARTÍNEZ QUINTANAR

A Coruña, a 25 de junio de 2020

Visto por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia el recurso contencioso-administrativo que con el número 4343/2018 se encuentra pendiente de resolución en esta Sala, interpuesto por EL CONCELO DE VIGO, representado por la Procuradora Dña. Begoña Alejandra Millán Iribarren y defendida por el Letrado de su Servicio Jurídicos, contra la resolución de la Secretaría Xeral para o Deporte de la Xunta de Galicia de 11 de julio de 2018, sobre inicio del procedimiento previsto en la Ley 3/2016, de 1 de marzo, de medidas en materia de proyectos públicos de urgencia o de excepcional interés.

Es parte demandada la SECRETARÍA XERAL PARA O DEPORTE, representada y defendida por la Letrada de la Xunta de Galicia Dña. Marta Carballo Neira.

Es Ponente el Magistrado D. ANTONIO MARTÍNEZ QUINTANAR.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** La Procuradora Dña. Begoña Alejandra Millán Iribarren en nombre y representación del CONCELO DE VIGO interpuso recurso contencioso-administrativo contra la



resolución de la Secretaría Xeral para o Deporte de la Xunta de Galicia de 11 de julio de 2018, sobre inicio del procedimiento previsto en la Ley 3/2016, de 1 de marzo, de medidas en materia de proyectos públicos de urgencia o de excepcional interés.

Mediante decreto se admitió a trámite el recurso, requiriéndose a la Administración demandada para que remitiera el expediente administrativo.

**SEGUNDO:** Mediante diligencia de ordenación se acordó su entrega a la parte demandante para que formulara la demanda en el plazo de 20 días, efectuándolo e interesando en el suplico que se dicte sentencia por la que se anule el acto recurrido de 11 de julio de 2018 condenando a la Xunta de Galicia a admitir, tramitar y resolver conforme a lo dispuesto en la Ley 3/2016 y demás normativa de aplicación los proyectos de obras de reformas del Complejo de Atletismo de Balaídos y el de construcción del Pabellón Deportivo en la Rúa Manuel Cominges en Matamá, reconociendo la legitimación activa del Concello recurrente (y por tanto, de todos los Concellos) para lo establecido en el artículo único apartados 2 y 3 de la Ley 3/2016, con los demás pronunciamientos procedentes en derecho.

**TERCERO:** La Letrada de la Xunta de Galicia presentó escrito de contestación a la demanda en el que solicita que se inadmita el recurso contencioso-administrativo formulado de adverso en lo que concierne a las pretensiones relativas al Complejo Deportivo de Balaídos, y se desestime el mismo en cuanto al resto de pretensiones; o subsidiariamente a lo anterior, se dicte sentencia por la que se desestime el recurso contencioso-administrativo presentado por el Concello de Vigo en su integridad. Con imposición de costas.

**CUARTO:** Se fijó la cuantía del recurso en indeterminada y se acordó recibir el pleito a prueba. Practicada la prueba admitida, limitada a la documental, en los términos que constan en las actuaciones, las partes evacuaron el trámite de conclusiones, y quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo.

Mediante providencia se señaló para votación y fallo el día 23 de junio de 2020.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO: Sobre la inadmisión del recurso en relación a las pretensiones relativas al Complejo Deportivo de Balaídos.**





La resolución recurrida acuerda que, teniendo en cuenta el informe del Consello Consultivo de Galicia de 30.05.2018, en lo que respecta al proyecto "Pavillón deportivo na Rúa Manuel Cominges, na parroquia de Matamá", el Concello no ostenta legitimación para instar su tramitación por la vía prevista en la Ley 3/2016, de 1 de marzo, de medidas en materia de proyectos públicos de urgencia o excepcional interés; y por otro lado, tanto en lo que respecta a ese Pabellón en la Rúa Manuel Cominges, como en lo que respecta al proyecto de obras y reforma del Complejo de Atletismo de Balaídos, declara que no está motivado que la disconformidad con el planeamiento existente sea razón suficiente para su aplicación, debiendo ejecutarse mediante los mecanismos previstos en la Ley 2/2016, de 10 de febrero del Suelo de Galicia (tramitación de una modificación puntual del Plan General vigente) o alternativamente mediante el procedimiento contemplado en la Ley 2/2017, de 8 de febrero, de medidas fiscales, administrativas, de ordenación, Título IV: Medidas provisionales de ordenación urbanística, para aquellos concellos con instrumentos de planificación urbanística anulados o suspendidos total o parcialmente por sentencias firmes.

En relación a lo que se dispone en la resolución para el proyecto de obras y reformas del Complejo de Atletismo de Balaídos, la Letrada de la Xunta de Galicia solicita la inadmisión del recurso, por considerar que el Concello no está legitimado para impugnar la resolución recurrida, y ello porque respecto a ese proyecto de obras fue la Secretaría Xeral para o Deporte de la Xunta de Galicia quien contempló inicialmente la posibilidad de tramitar el procedimiento previsto en el artículo único de la Ley 3/2016, de 1 de marzo, de medidas en materia de proyectos públicos de urgencia o de excepcional interés, sin que el Concello hubiera formulado ninguna petición en relación con esa obra ni mostrado interés sobre esa actuación hasta que interpuso el recurso contencioso-administrativo, a diferencia de lo que sucede con el pabellón de la Rúa Manuel Cominges.

El Concello de Vigo sostiene en sede de conclusiones que es el mayor interesado en el proyecto del Complejo de Atletismo de Balaídos, que no solo se va a realizar en el término municipal, sino en una parcela de su propiedad, con la naturaleza de servicio público, correspondiéndole el control de los actos que promuevan otras administraciones y ostentando competencias en materia de promoción del deporte e instalaciones deportivas de ocupación del tiempo libre.

Para resolver sobre la controvertida inadmisibilidad parcial del recurso contencioso-administrativo debemos comenzar por resaltar la diferencia procedimental que se



produce entre los dos proyectos de obras a los que se refiere la resolución recurrida:

-en relación al proyecto "*Pavillón deportivo na Rúa Manuel Cominges, na parroquia de Matamá*", el Concello formuló una solicitud de inicio del procedimiento previsto en el artículo único de la Ley 3/2016, de 1 de marzo, de medidas en materia de proyectos públicos de urgencia o de excepcional interés, y a esa solicitud da respuesta la resolución recurrida, desestimándola;

-en relación al proyecto de obras de reforma del Complejo de Atletismo de Balaídos, el Concello de Vigo no había formulado ninguna solicitud de inicio del procedimiento previsto en el artículo único de la Ley 3/2016, de 1 de marzo. Se trata de una actuación que responde a una iniciativa de la Secretaría Xeral para o Deporte -así se reconoce en la propia demanda- y consta en el expediente que fue la Subdirectora Xeral de Xestión Deportiva quien solicitó informe previo a la Asesoría Xurídica Xeral sobre la viabilidad de la tramitación de ese proyecto de obras de reforma al amparo de la Ley 3/2016.

Asiste la razón a la Letrada de la Xunta de Galicia cuando advierte que la resolución recurrida, en relación a este proyecto de obras de reforma del Complejo de Atletismo de Balaídos, al poner en conocimiento del Concello la decisión de no iniciar el procedimiento de la Ley 3/2016, se enmarca dentro de los principios que informan las relaciones entre las Administraciones públicas, informando de una decisión en relación con una actuación de iniciativa autonómica, que en realidad no da respuesta a ninguna solicitud del Concello, que no había solicitado a la Xunta de Galicia el inicio del procedimiento de la Ley 3/2016 en relación con tal actuación.

Sin negar el interés que pueda tener el Concello en relación con los proyectos de obras que se desarrollen en el término municipal, especialmente los relativos a servicios públicos respecto a los que tiene competencias que se van a implantar en suelo de su propiedad, lo cierto es que no se puede condenar a "admitir, tramitar y resolver conforme a lo dispuesto en la Ley 3/2016 y demás normativa de aplicación los proyectos de obras y reformas del Complejo de Atletismo de Balaídos", ya que ello implicaría la condena a admitir una solicitud que nunca llegó a ser formulada.

Hay que tener en cuenta que el artículo único de la Ley 3/2016 establece que será el órgano promotor el que dará traslado del proyecto a la consejería competente por razón de la materia, solicitando el inicio del procedimiento previsto en este artículo. El Concello de Vigo -a diferencia de lo que sucede con el proyecto del pabellón deportivo en la Rúa Manuel Cominges- no es el promotor de la actuación del Complejo de Atletismo de Balaídos, y por ello no solicitó en la vía





administrativa -ni podía hacerlo- el inicio del procedimiento previsto en la Ley 3/2016. La posibilidad de solicitar ese inicio se la planteó el órgano legitimado -esto es, la Secretaría Xeral para o Deporte-, y después de recabar informe sobre la cuestión decidió no solicitar el inicio del procedimiento, y de ello informó al Concello de Vigo.

Ese traslado de una decisión que solo podía valorar y adoptar el promotor del proyecto tiene virtualidad puramente informativa, no resuelve sobre ninguna pretensión previamente deducida por el Concello en vía administrativa, y la extensión de la pretensión deducida en la demanda a este proyecto de obras resulta inadmisibles, careciendo de legitimación el Concello para formular esa pretensión que ahora deduce ex novo en esta sede jurisdiccional, y que no formuló en vía administrativa, ni podía hacerlo, porque no es el promotor del proyecto de obras de reforma (sin perjuicio del derecho de petición al órgano competente para que valorase la oportunidad de formular la solicitud correspondiente).

En realidad, concurre tanto una falta de legitimación activa del recurrente como una desviación procesal en relación a lo pedido en vía administrativa, ya que el Concello en vía administrativa solo había solicitado el inicio del procedimiento de la Ley 3/2016 en relación al pabellón deportivo de la Rúa Manuel Cominges (por él promovido, ya que consta que aprobó el proyecto de obras confeccionado por los ingenieros de caminos, canales y puertos municipales); pero nada había solicitado en relación al proyecto de obras de reforma del Complejo de Balaídos, en el que el promotor es la Xunta de Galicia, la cual se limita a mantener informado al Concello de las vicisitudes de dicho proyecto y decisiones adoptadas en relación con el mismo.

Estamos, por tanto, ante una petición en vía jurisdiccional que diverge respecto a lo solicitado en vía administrativa, extendiéndose a solicitar la condena de la admisión de una solicitud de inicio de un procedimiento en relación a dos proyectos de obras, cuando en realidad en vía administrativa solo se formuló solicitud por el Concello en relación a uno de esos proyectos.

Específicamente, por lo que respecta al acto recurrido, además de desestimar lo solicitado por el Concello en relación al pabellón de la Rúa Manuel Cominges, se informa al Concello de los motivos por los cuales la Secretaría Xeral para o Deporte no va a solicitar el inicio del procedimiento previsto en la Ley 3/2016 en relación con otra obra de iniciativa autonómica, y es precisamente ese órgano autonómico el legitimado para adoptar esa decisión de no solicitar ese inicio. El hecho de que se informe de la misma al Concello no permite extender la legitimación para solicitar ex novo en vía jurisdiccional el inicio de ese procedimiento al Concello, que



ni es el promotor de la actuación ni tampoco había cursado previamente a la Secretaría Xeral para o Deporte ninguna solicitud con ese objeto y finalidad (esto es, iniciar el procedimiento de la Ley 3/2016).

Por ello debemos declarar la inadmisibilidad parcial del recurso contencioso-administrativo, al amparo del artículo 69 b) de la LJCA 29/1998 y por desviación procesal, en cuanto comprende una pretensión formulada ex novo en vía judicial, no formulada en vía administrativa, la referida a las obras de reforma del Complejo de Atletismo de Balaídos, no pudiendo condenarse a admitir una solicitud de inicio de un procedimiento que nunca fue formulada por la Administración municipal y que se articula por vez primera en la demanda de este procedimiento jurisdiccional.

En consecuencia, el análisis del fondo del asunto se limitará a la parte del acto recurrido en la que se desestima la solicitud municipal de inicio del procedimiento de la Ley 3/2016 en relación al proyecto "Pavillón deportivo na Rúa Manuel Cominges, na parroquia de Matamá".

**SEGUNDO: Sobre la falta de competencia del órgano que dictó la resolución recurrida.**

El Concello de Vigo aduce que el órgano que dicta la resolución recurrida carece de competencia para dictarla, alegando que "*Segundo o apartado sexto do artigo único da dita Lei, o Consello da Xunta de Galicia a proposta da consellería competente por razón de la materia, aprobará o proxecto se procede, ordenando nese caso, o inicio do procedemento de alteración da ordenación urbanística correspondente.*

*No presente caso, en lugar do Consello da Xunta, a Secretaría Xeral para o Deporte foi a que resolveu desestimar a petición do Concello de Vigo por ausencia dos requisitos establecidos pola norma (...)*

*O artigo 29 da LOFAXGA, adicado as Secretarías Xerais Técnicas, establece que en cada consellería haberá unha secretaria xeral técnica, con relación xerárquica directa co conselleiro/a e cuxo titular desempeñará as funcións que expresamente se relacionan, sen que ningunha delas corresponda á resolución de procedementos de competencia expresa do Consello da Xunta de Galicia (artigo único apartado 6 da Lei 3/2016, do 1 de marzo, de medidas en materia de proxectos públicos de urxencia ou excepcional interese".*

La resolución del motivo de impugnación requiere en primer lugar realizar una aclaración sobre el rango del órgano que dicta la resolución recurrida, ya que no es una secretaria general técnica -por lo que no son aplicables los preceptos invocados en la demanda- sino una secretaria general, la Secretaría Xeral para o deporte, que es un órgano superior que depende funcionalmente de la Presidencia de la Xunta de





ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE JUSTIZIA

Galicia y orgánicamente de la Consellería de Presidencia, Administraciones Públicas y Justicia, no un órgano de dirección.

Conforme al artículo 1 del Decreto 76/2017, de 28 de julio, de estructura orgánica de los órganos superiores y de dirección dependientes de la Presidencia de la Xunta de Galicia, dependerán funcionalmente de la Presidencia de la Xunta de Galicia y orgánicamente de la Consellería de Presidencia, Administraciones Públicas y Justicia los siguientes órganos superiores y de dirección: a) Secretaría General de la Presidencia. A dicho órgano se adscribe la Dirección General del Gabinete de la Presidencia. b) Secretaría General de Medios. A dicho órgano se adscribe la Dirección General de Comunicación. c) Secretaría General de la Emigración. d) Secretaría General para el Deporte.

El artículo 5 del Decreto 76/2017 se dedica específicamente a la Secretaría General para el Deporte, describiendo sus competencias:

*"1. La Secretaría General para el Deporte es el órgano superior de la Administración general de la Comunidad Autónoma de Galicia al cual le corresponde la elaboración, propuesta y ejecución de la política del Gobierno gallego en materia de deportes, sin perjuicio de las demás competencias que tenga legal o reglamentariamente atribuidas.*

*En particular, corresponden a la Secretaría General para el Deporte:*

*a) El diseño, programación, desarrollo y ejecución de la política deportiva de Galicia.*

*b) La promoción y difusión de la actividad física y del deporte, con especial atención a la promoción de la igualdad entre hombres y mujeres, actuando, en su caso, en colaboración con otras administraciones y entidades públicas y privadas.*

*c) El apoyo y promoción de las asociaciones deportivas, siempre que su ámbito de actuación no exceda del propio de la Comunidad Autónoma.*

*d) El estudio y planificación de las líneas de actuación en el ámbito de las infraestructuras deportivas.*

*e) La promoción y ejecución de infraestructuras de titularidad municipal mediante convenios de colaboración con las administraciones locales. La colaboración con las administraciones locales y con las entidades deportivas a través de ayudas y subvenciones en los ámbitos de las infraestructuras y de la adquisición de equipamientos.*

*f) En relación con los centros, tanto propios como dependientes de otras entidades, le corresponderá coordinar y supervisar su funcionamiento y prestarles la asistencia técnica necesaria para el correcto desarrollo de su actividad.*

*g) La gestión de las prestaciones y programas en materias propias de la Secretaría General, así como la realización de*



todas aquellas acciones encaminadas a la mejora de la actividad física y deportiva y de la infraestructura deportiva gallega.

h) La promoción y difusión del deporte gallego en los ámbitos supraautonómicos.

i) Las funciones recogidas en las disposiciones adicionales de este decreto.

j) En general, y como órgano superior de la Administración de la Comunidad Autónoma en el ámbito deportivo, las recogidas en la Ley 3/2012, de 2 de abril, del deporte de Galicia."

La competencia del Consello de la Xunta de Galicia se circunscribe, con arreglo al artículo único, apartado sexto de la Ley 3/2016, a dictar la resolución final del procedimiento regulado en dicho precepto, previos los trámites en él establecidos, y a propuesta de la consejería competente por razón de la materia, cuyo contenido es la aprobación del proyecto si procede, ordenando, en ese caso, el inicio del procedimiento de alteración de la ordenación urbanística correspondiente, con arreglo a la tramitación establecida en la Ley del suelo de Galicia, sin perjuicio de lo cual el acuerdo aprobatorio ya habilita al órgano promotor para el inicio de las obras correspondientes. Esta resolución final para la que es competente el Consello de la Xunta de Galicia presupone la previa realización de toda la tramitación descrita en los apartados 3, 4 y 5 del artículo único de la Ley 3/2016, y no se corresponde con la dictada por la Secretaría Xeral Para O Deporte, que se sitúa en el momento inicial, podemos decir que incluso previo al inicio del procedimiento, porque lo que se acuerda es precisamente no iniciarlo. Se sitúa, por tanto, no en el ámbito decisorio propio de la resolución final del procedimiento (apartado 6 del artículo único, competencia del Consello de la Xunta), sino en el momento de la solicitud de inicio del procedimiento por el órgano promotor, dando respuesta a la misma, si bien en sentido desestimatorio. La regulación de este acuerdo inicial se encuentra en los apartados 3 y 4 del artículo único, que establece lo siguiente:

"3. A los efectos de lo indicado en el apartado anterior, el órgano promotor dará traslado del proyecto a la consejería competente por razón de la materia, solicitando el inicio del procedimiento previsto en este artículo. El proyecto habrá de tener el grado de detalle suficiente para permitir conocer de modo cierto el carácter, extensión, ubicación y fines de la obra proyectada. Los proyectos podrán incluir todas las actuaciones y obras necesarias para la implantación y funcionamiento de las infraestructuras, dotaciones o instalaciones previstas en el proyecto, incluyendo los accesos viarios y las redes de conducción y distribución.







ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

4. *Esa consejería, previa justificación de las razones de urgencia o excepcional interés público concurrentes y de los intereses autonómicos afectados, dará traslado del proyecto al ayuntamiento en cuyo término municipal vaya a ejecutarse.*"

La decisión sobre la solicitud de inicio del procedimiento no corresponde al Consello de la Xunta, sino a la consejería competente por razón de la materia, en este caso la Consellería de Presidencia, Administracións Públicas e Xusticia. No se especifica que deba ser el titular de la Consellería, y no es discutible la competencia de la Secretaría Xeral para o deporte, en su condición de órgano superior de la Administración general de la Comunidad Autónoma de Galicia, al cual le corresponde la elaboración, propuesta y ejecución de la política del Gobierno gallego en materia de deportes, y las competencias antes descritas, enunciadas en el artículo 5 del Decreto 76/2017, de 28 de julio, de estructura orgánica de los órganos superiores y de dirección dependientes de la Presidencia de la Xunta de Galicia, que comprenden, entre otras, el diseño, programación, desarrollo y ejecución de la política deportiva de Galicia, la colaboración con otras administraciones y entidades públicas y privadas, el estudio y planificación de las líneas de actuación en el ámbito de las infraestructuras deportivas, y de forma todavía más específica, la promoción y ejecución de infraestructuras de titularidad municipal, además de la competencia más general comprensiva de la realización de todas aquellas acciones encaminadas a la mejora de la actividad física y deportiva y de la infraestructura deportiva gallega.

Por otra parte, la alegación de falta de competencia por el Concello de Vigo resulta contraria a la doctrina de la vinculación a los propios actos, porque la Administración municipal dirigió a la Secretaría Xeral do Deporte su solicitud de inicio del procedimiento previsto en el artículo único de la Ley 3/2016 de 1 de marzo, acordando en sesión de Junta de Gobierno Local de 26 de octubre de 2017 *"promover ante a Secretaría Xeral do Deporte da Consellería de Presidencia, Administracións Públicas e Xustiza da Xunta de Galicia o inicio do procedemento previsto no artigo único da Ley 3/2016, de 1 de marzo (...) co fin de que o Consello da Xunta de Galicia, previa tramitación preceptiva, acorde a aprobación do proxecto redactado polos técnicos municipais..."*.

Los propios términos del acuerdo de la Junta de Gobierno Local son expresivos de la diferenciación entre la competencia para resolver sobre el inicio del procedimiento (correspondiente a la Secretaría Xeral para o deporte, a la cual se lo solicita) y la competencia para resolver sobre la aprobación del proyecto, previa la tramitación preceptiva (correspondiente al Consello de la Xunta de Galicia).



En consecuencia, debe concluirse que resolvió el órgano competente para pronunciarse sobre el inicio del procedimiento, que era lo solicitado y es sobre lo que se pronuncia el acto recurrido, si bien en sentido desfavorable a la solicitud.

Por ello, no se aprecia vicio de incompetencia en el acto recurrido.

**TERCERO: Sobre los requisitos de la Ley 3/2016 y la legitimación para promover el procedimiento.**

La segunda cuestión controvertida gira alrededor de la legitimación de las Administraciones municipales para formular la solicitud de inicio del procedimiento regulado por la Ley 3/2016, la cual es negada por la resolución recurrida, sobre la base de lo razonado en el informe del Consello Consultivo de Galicia.

En la demanda se efectúa una crítica individualizada a cada uno de los argumentos hermenéuticos utilizados en el informe del Consello Consultivo, el cual interpreta diversos pasajes del artículo único de la Ley 3/2016, tanto en su literalidad, como atendiendo a la finalidad de la ley y siguiendo los criterios sentados por la jurisprudencia en relación con los preceptos de los que dicho artículo resulta heredero (artículo 244 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre régimen del suelo y la ordenación urbana, y el artículo 180 del Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre régimen del suelo y ordenación urbana, artículo 169 de la Ley 1/1997, de 24 de marzo, del suelo de Galicia y 198 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia).

El Consello Consultivo de Galicia concluye en su análisis -y lo asume la resolución recurrida- que los concellos quedan excluidos de la legitimación activa para promover proyectos públicos de urgencia o excepcional interés disconformes con los instrumentos de planeamiento, de acuerdo con el espíritu, finalidad y letra de la ley y lo hace en función de diversos argumentos que pasamos a analizar individualizadamente.

1º. El artículo único se refiere a los actos que promuevan los órganos de las Administraciones públicas para la aprobación de proyectos públicos de urgencia o de excepcional interés, indicando que estarán sujetos a la intervención municipal previa. Esta intervención solo tiene sentido cuando el promotor del proyecto es una administración diferente a la del propio Concello que lo interviene. Interpreta el Consello Consultivo que es palmario que tienen que ser otras administraciones las promotoras, por cuanto un concello no puede "intervenirse" a sí mismo.





Frente a ello en la demanda se argumenta que el informe parte de una incorrecta intelección del concepto "intervención" municipal, que a criterio del demandante no constituye un empleo genérico del término, sino que se refiere a la intervención específicamente regulada en el título VI de la Ley 2/2016, tratándose de una expresión que sustituye a la anterior de "licencias urbanísticas" como mecanismo tradicional de intervención previa en las obras y usos, al haber sido las licencias sustituidas en muchos casos por comunicaciones previas y declaraciones responsables.

No cabe acoger el alegato del Concello porque, aunque el concepto "intervención municipal" comprende tanto las licencias urbanísticas, como las comunicaciones previas y declaraciones responsables, conforme al vigente artículo 147.2 de la Ley 2/2016 del Suelo de Galicia (y antes conforme al artículo 198.5 de la Ley 9/2002, de Ordenación Urbanística y Protección del Medio Rural de Galicia) las obras públicas municipales no están sujetas ni a licencia urbanística municipal ni a otra manifestación subsumible dentro del concepto "intervención", sino que se entienden autorizadas por el acuerdo de aprobación del proyecto, previa acreditación en el expediente del cumplimiento de la legislación urbanística y de protección del medio rural, así como del planeamiento en vigor.

El concepto de "intervención municipal" utilizado por el precepto en cuestión presupone una alteridad y la concurrencia de una dualidad de sujetos, uno de los cuales (la Administración municipal) controla o fiscaliza la actuación del otro (el promotor del proyecto), bien de forma preventiva, condicionando el inicio de la obra o actividad al otorgamiento de una autorización (supuesto de la intervención municipal previa, a la que se refiere el artículo único, apartado 1 de la Ley 3/2016), bien de forma reactiva, exigiendo al otro sujeto una comunicación de datos o declaración responsable, que permite a la Administración municipal ejercitar a posteriori su potestad de control.

El acto del Ayuntamiento de aprobación de un proyecto municipal de obras no es expresión ni de una licencia ni propiamente manifestación de ninguna modalidad de intervención, que requiere una relación de alteridad y una dualidad de sujetos, uno de los cuales se somete a las potestades de control o fiscalización por parte del otro. Basta reparar en la descripción de las técnicas de intervención municipal contenida en el artículo 84.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local (LBRL), expresivo de diferentes mecanismos de limitación de la actividad de los ciudadanos.

Los apartados uno y dos del artículo único de la Ley 3/2016 permiten perfilar el ámbito objetivo y subjetivo del



mecanismo excepcional de aprobación de proyectos aunque sean disconformes con el planeamiento urbanístico, al aludir a los actos que promuevan los órganos de las Administraciones públicas para la aprobación de proyectos públicos de urgencia o de excepcional interés público, sujetos a la intervención municipal previa (lo que implícitamente excluye a los actos que promueva la Administración municipal, cuyos actos no están sujetos a "intervención municipal previa"). Son estos proyectos públicos sujetos a intervención municipal previa los que, cuando sean disconformes con el planeamiento urbanístico de aplicación, pueden ejecutarse si se apreciase razones de urgencia o excepcional interés público de acuerdo con lo previsto en este artículo único de la Ley 3/2016.

Por ello no podemos acoger la argumentación de la demanda que tacha de "inconsistente" al argumento del informe del Consello Consultivo de Galicia, que razonaba que:

*"do mesmo xeito que as administracións non poden concederse licenzas a si mesmas, nin sancionarse a si mesmas, carece de sentido que as citadas previsións da lei poidan aplicarse aos concellos.*

En la demanda se intenta rebatir este argumento aduciendo que:

*"as licencias, sen entrar noutras consideracións, son actos administrativos de autorización e, tal e como vai arriba dito, o acordo de aprobación (dos proxectos) das obras públicas municipais equivale á licencia que para a súa execución que se outorga aos administrados".*

Y por eso concluye la demanda que no es cierto que los Ayuntamientos no se intervengan a sí mismos, porque tienen que actuar conforme a la ley y al derecho.

En respuesta a este alegato de la demanda, debemos advertir que el hecho de que las obras públicas municipales se entiendan autorizadas por el acuerdo de aprobación del proyecto no transmuta la naturaleza de este acto aprobatorio en una licencia, la cual es una manifestación de la actividad administrativa de policía, junto a otras modalidades de actividad de intervención relacionadas en el artículo 84 de la Ley de Bases de Régimen Local.

El sometimiento de la Administración municipal y de cualquier sujeto de derecho al ordenamiento jurídico es la expresión del principio de legalidad, no la manifestación de una concreta modalidad de actuación administrativa de intervención.

La actividad administrativa de intervención es una modalidad de actuación, encuadrada en la tradicionalmente





denominada actividad de policía (dentro de la clásica tripartición que distinguía la actividad de policía, servicio público y fomento) que entraña una limitación de los derechos de los administrados, en prevención de los peligros que de su libre ejercicio se pueden derivar para la colectividad.

En definitiva, la licencia es un instrumento de control previo de la actuación proyectada por un tercero, el administrado, que puede ser un sujeto privado o de derecho público. Esta actividad de policía o de limitación implica el ejercicio de una potestad que entraña una limitación que se proyecta sobre la esfera de un sujeto jurídico distinto a la Administración que la ejerce. No en vano el artículo 84 de la LBRL 7/1985 enuncia las distintas modalidades a través de las cuales las Administraciones Locales pueden intervenir "la actividad de los ciudadanos" (ordenanzas y bandos, sometimiento a licencia y otros actos de control preventivo, sometimiento a comunicación y declaración responsable y al control posterior al inicio de la actividad a los efectos de verificar el cumplimiento de la normativa reguladora, e incluso mediante órdenes individuales constitutivas de mandato). Existen otras técnicas determinantes de una limitación de los derechos que implican diferentes modalidades de intervención administrativa en la actuación de los administrados: control mediante suministro de información, sometimiento a evaluaciones y auditorías, etc.

El acto aprobatorio de un proyecto de obras municipal ni es una licencia, ni una técnica de intervención: no limita la esfera de ningún tercero, y el mero hecho de que deba venir precedido de la exigencia de cumplimiento del planeamiento y resto de normas del ordenamiento jurídico es consecuencia del principio de legalidad y de los principios rectores de una Administración pública en un Estado de Derecho, conforme a los cuales cualquier acto administrativo debe ser conforme a derecho (artículo 34.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común, establece que el contenido de los actos se ajustará a lo dispuesto por el ordenamiento jurídico y será determinado y adecuado a los fines de aquéllos).

Por ello, debemos concluir que, como afirma el informe del Consello Consultivo, ni la Administración se concede una licencia a sí misma -queda relevada de esa técnica de intervención administrativa, por coincidir el ente controlador y el controlado- ni tampoco se sanciona a sí misma, razón que avala, en conexión con lo que se pasará a exponer, que no le sea aplicable el mecanismo de solicitud de aprobación de proyectos disconformes con el planeamiento sujetos a intervención municipal.

**2º.** Señala el Consello Consultivo de Galicia que admitir la legitimación activa del Ayuntamiento llevaría al absurdo de



tener que entender que tiene que informar dos veces un mismo proyecto propio: una primera, en fase de aprobación del mismo para su remisión al Consello de la Xunta, y una posterior, en fase de informe preceptivo y vinculante sobre el mismo proyecto. Además carecería de sentido la previsión del número 4 del artículo único cuando estipula que si el informe del Concello es desfavorable, la consellería competente dictará resolución de archivo del procedimiento, porque estaría contemplando un supuesto en el que el Concello podría informar desfavorablemente aquello que previamente informó favorablemente y aprobó para su remisión al Consello de la Xunta.

En la demanda se alega que esto supone confundir lo que es la iniciativa con los que es un trámite de informe (la iniciación de un procedimiento con un acto de instrucción); y se sostiene que *"os concellos poden promover a aprobación dun proxecto, non obstante a súa contradición co planeamento de aplicación, sobre a base da inicial consideración da concorrencia nel de razóns de urxencia ou excepcional interese, pero tal inicial consideración está necesitada, por imperativo da Lei 3/2016, dun trámite de información pública, tras o cal e á vista do seu resultado o concello deberá emitir informe sobre a ponderación dos intereses locais afectados e neste momento e tras o tramite de información pública pode desistir da súa execución.*

*Soster que é absurdo este segundo informe é tanto como soste a predeterminación da decisión de emitir informe favorable non obstante o resultado do trámite da información pública; predeterminación da decisión absolutamente proscrita pola xurisprudencia do Tribunal Supremo."*

No cabe aceptar la premisa de la que parte la argumentación de la demanda. No es cierto que los ayuntamientos puedan promover la aprobación de un proyecto contrario al planeamiento urbanístico. Esa aprobación está proscrita por el artículo 147.2 de la vigente Ley 2/2016 del Suelo de Galicia y anteriormente por el artículo 198.5 de la LOUGA 9/2002, conforme a los cuales las obras públicas municipales se entenderán autorizadas por el acuerdo de aprobación del proyecto previa acreditación en el expediente del cumplimiento de la legislación urbanística y de protección del medio rural, así como del planeamiento en vigor.

Por otra parte, la interpretación de las normas debe guiarse por un criterio lógico, que excluya resultados absurdos o incongruentes con el mecanismo procedimental que es objeto de su regulación. La configuración por la ley como primer trámite, tras la solicitud del promotor, de un traslado del proyecto al ayuntamiento en cuyo término municipal vaya a ejecutarse, para que se pronuncie, previa información pública, sobre la ponderación de los intereses locales afectados, no





parece cohonestarse con la posibilidad de que sea el Ayuntamiento el autor de ese proyecto y promotor de la iniciativa, porque esa autoría del proyecto y solicitud de aprobación conlleva inextricablemente el juicio que ya ha realizado el Ayuntamiento sobre la concurrencia de razones de urgencia o excepcional interés público que avalan su aprobación, esto es, un juicio favorable en relación con ese proyecto, que es el que subyace a la promoción de su aprobación por el Ayuntamiento.

Tal y como se desprende del informe del Consello Consultivo, no parece tener sentido que se pida informe al Ayuntamiento sobre la ponderación de intereses locales afectados en relación con un proyecto que el mismo Ayuntamiento ha confeccionado, aprobado y solicitado que se apruebe por considerar que concurren razones de urgencia o excepcional interés público que lo hacen necesario. Sería un informe innecesario y redundante, porque esa consideración favorable al proyecto va implícita en su aprobación por el Ayuntamiento y en la formulación de la solicitud, y se le estaría pidiendo informe a una Administración en relación con la procedencia de una actuación por ella misma promovida para conseguir una aprobación por ella misma solicitada.

Si se solicita un informe a la Administración municipal lo lógico es que sea para que valore la afectación de los intereses locales por una actuación que promueva un tercero. Sería ilógico que el Ayuntamiento primero aprobase un proyecto, solicitase la aprobación autonómica por considerar que a pesar de su disconformidad con el planeamiento hay razones de urgencia y excepcional interés público que hacen conveniente su aprobación, y a continuación informase desfavorablemente el mismo proyecto de su propia autoría que acababa de elaborar y solicitar que se aprobase por la Administración autonómica.

Por ello la interpretación que postula la demanda debe ser rechazada, por un criterio lógico de interpretación de la norma, porque el propio trámite de informe municipal presupone que se está evaluando la solicitud de un tercero, no del propio ayuntamiento, careciendo de lógica y contenido propio en un procedimiento de aprobación de un proyecto que se solicite un informe para pronunciarse de forma favorable/desfavorable sobre el mismo al mismo promotor del proyecto.

De hecho, si se contempla ese trámite es porque debe tener un contenido propio, en el sentido de expresar el parecer respecto de la actuación proyectada por otra administración, especialmente en relación con la ponderación del modo en que se afecta a los intereses municipales, pudiendo ser ese parecer favorable o desfavorable (como expresa el apartado cuarto del artículo único de la Ley 3/2016). Concordamos con



el informe del Consello Consultivo de Galicia en que esa eventualidad del informe desfavorable prevista por el apartado cuarto de la Ley 3/2016 está indicando claramente que la mens legislatoris se estaba refiriendo a proyectos elaborados por Administraciones distintas a la municipal, porque sería incongruente que el Ayuntamiento informe desfavorablemente sobre su propio proyecto en el mismo procedimiento de aprobación cuyo inicio él mismo solicita.

Afirma la demanda que la predeterminación de la decisión está proscrita por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, pero tal afirmación solo conduce a reafirmar el acierto de la interpretación del Consello Consultivo de Galicia, porque de seguirse las tesis de la demanda, se estaría abocando al Concello recurrente a realizar un trámite de información pública y posterior emisión de informe de ponderación de intereses cuando esa ponderación ya la habría realizado previamente al aprobar el proyecto de su autoría y al solicitar la aprobación autonómica por el Consello de la Xunta de Galicia. En definitiva, sería un informe de valoración sobre su propio proyecto, pedido a quien tiene interés evidente en que se apruebe, lo que priva a dicho trámite de todo sentido, finalidad y efecto útil.

**3º.** El informe del Consello Consultivo de Galicia también advierte que sería incoherente la previsión del nº 9 del artículo único que permite al Concello acordar la suspensión de las obras cuando se pretendan llevar a cabo sin seguir el procedimiento en él previsto, o sin ajustarse al proyecto aprobado, ya que estaríamos ante un caso en el que un ayuntamiento no respeta el proyecto por él aprobado, dirigido y ejecutado y opta por suspender la ejecución en lugar de ajustarse a las previsiones proyectadas.

Ciertamente de seguir las tesis de la Administración local demandante nos encontraríamos con otra previsión legal de imposible acomodo para el supuesto de una solicitud por un Ayuntamiento de aprobación autonómica de un proyecto municipal disconforme con el planeamiento. Es una evidencia más de que la finalidad del procedimiento aprobatorio del proyecto no comprende los proyectos municipales, que resultan de imposible encaje dentro del mecanismo extraordinario regulado por la ley, tanto por la imposibilidad de subsunción en la definición del ámbito objetivo (proyectos sujetos a intervención municipal), como por las incongruencias a que abocaría la previsión de un trámite de informe municipal (que obligaría al solicitante a pronunciarse en sentido favorable/desfavorable respecto a su propio proyecto), y de la eventualidad de una suspensión municipal de obras desajustadas al proyecto, suspensión que no tendría sentido en un proyecto promovido y ejecutado por el ayuntamiento, que para el caso de detectar







ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACION  
DE XUSTIZA

ese desajuste lo que ordenaría sería precisamente su continuación ajustándose al mismo, y que evidencia que está pensando en una suspensión municipal de un proyecto de obras promovido por un tercero, esto es, otra Administración o sujeto de derecho público.

4°. Concordamos con el informe del Consello Consultivo en que el apartado 8° del artículo único de la Ley 3/2016 presupone que el órgano promotor es diferente al Concello, ya que prevé que si es preciso el Concello procederá a la expropiación de los terrenos y a la transferencia posterior de su titularidad al órgano promotor. Es una manifestación más de que el legislador no estaba diseñando un mecanismo legal para la aprobación por motivos extraordinarios de proyectos de obras municipales disconformes con el planeamiento a solicitud de los ayuntamientos.

El Concello demandante alega que lo que el precepto presupone es que otras administraciones públicas o entidades de derecho público distintas del ayuntamiento en cuyo término municipal se pretende ejecutar el proyecto pueden promover el procedimiento que nos ocupa y solo en estos casos será de aplicación la transferencia a la que se refiere el precepto. Se expresa en la demanda que si quien promueve la aprobación del proyecto es el propio ayuntamiento en cuyo término se pretende ejecutar el proyecto, actuará como expropiante y beneficiario de la expropiación. Sin embargo, el apartado octavo no contempla esta dualidad de supuestos, y en todo caso dispone que "si la ejecución de los proyectos públicos previstos en este artículo conllevara la necesidad de realizar actuaciones expropiatorias, tendrá la condición de administración expropiante y beneficiario de la expropiación el ayuntamiento en cuyo término municipal se ejecuten las obras"; y a continuación, y sin ningún distinguo, determina que "El ayuntamiento procederá a la expropiación de los terrenos y a la transferencia posterior de su titularidad al órgano promotor". No contempla la eventualidad de que no se haya de proceder a esa transferencia al promotor por el ayuntamiento.

5°. También razona el informe del Consello Consultivo que en todo caso, cuando un proyecto no se ajuste al planeamiento y el Concello quiera ejecutarlo, puede promover la modificación del planeamiento, porque es el titular de esa potestad, por lo que no le resulta imprescindible acudir a este mecanismo excepcional de la Ley 3/2016. La demanda intenta refutar este argumento razonando que la potestad regulada en la Ley 3/2016 consiste principalmente en la facultad de disponer la ejecución inmediata del proyecto disconforme y solo en segundo término y como corolario la



facultad de ordenar la iniciación del procedimiento de alteración del planeamiento disconforme. Pero en realidad la dicción literal de la ley no permite jerarquizar esos dos contenidos del ejercicio de la potestad, que se sitúan a la par y de forma simultánea, estando ambos unidos de forma inseparable, ya que el acuerdo aprobatorio del proyecto comporta, como contenido asociado, la orden de inicio del procedimiento de alteración de la ordenación urbanística.

Es cierto que para el caso de los proyectos municipales la Corporación Local se vería privada de la posibilidad de acceder a una ejecución inmediata de los mismos, tras su aprobación por el órgano autonómico, pero no es menos cierto que su situación no es equiparable a la de otras Administraciones, al disponer en cualquier momento de la posibilidad de iniciar un procedimiento de modificación del planeamiento; y el diseño legal, por las razones apuntadas, y las que se pasan a exponer, no resulta compatible con una solicitud por el Ayuntamiento de aprobación autonómica de un proyecto municipal promovido por dicha Administración municipal.

La interpretación del precepto no se puede detener en el elemento gramatical, enfatizado en la demanda, referido a la dicción literal del precepto en su rúbrica y en el inciso inicial del apartado primero, que se refieren de forma genérica a los actos "promovidos por órganos de las administraciones públicas o de derecho público".

Es indudable que los Ayuntamientos son una Administración pública (artículo 2.3 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, conforme al cual tienen la consideración de Administraciones públicas la Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas, las Entidades que integran la Administración Local, así como los organismos públicos y entidades de derecho público previstos en la letra a) del apartado 2).

También es cierto que no se incorpora una exclusión expresa de la Administración local a la hora de regular los órganos legitimados para solicitar la iniciación del procedimiento regulado por dicha ley 3/2016, pero no es menos cierto que junto al criterio literal, las normas deben ser interpretadas en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas, conforme al mandato del artículo 3 del Código Civil. Y aunque los Ayuntamientos forman parte de la Administración pública y el precepto se refiere a





ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN  
DE XUSTIZA

los proyectos promovidos por órganos de las administraciones públicas o de derecho público que sean disconformes con el planeamiento urbanístico de aplicación, admitir la legitimación de los Ayuntamientos para formular la solicitud de inicio del procedimiento conducente a su aprobación conduciría a incongruencias insalvables y resultados ilógicos, de acuerdo con lo razonado por el informe del Consello Consultivo, tal y como hemos expuesto a la hora de analizar los argumentos manejados, de los que se deduce que la finalidad de la ley no es habilitar un mecanismo de aprobación extraordinario que puedan utilizar los ayuntamientos para conseguir la aprobación de proyectos municipales.

Tampoco es desdeñable en la tarea interpretativa acudir a los antecedentes legislativos, y en este sentido el informe del Consello Consultivo se remite a la regulación contenida en los preceptos de los que la actual regulación de la Ley 3/2016 es heredera (esto es, el artículo 244 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre régimen del suelo y la ordenación urbana, y el artículo 180 del Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre régimen del suelo y ordenación urbana, artículo 169 de la Ley 1/1997, de 24 de marzo, del suelo de Galicia y 198 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia.)

La regulación antecedente a la actual se refería a actuaciones promovidas por administraciones públicas distintas a la municipal, sujetas a licencia municipal (con las salvedades previstas en la legislación aplicable), articulando el mismo mecanismo excepcional de aprobación de proyectos, por razones de urgencia o excepcional interés público.

De hecho, en la regulación inmediatamente anterior se diferenciaban en el artículo 198 de la LOUGA 9/2002:

- Por un lado, en el apartado primero, los actos relacionados en el artículo 194 que promuevan órganos de las administraciones públicas o de derecho público, indicando que estarán sujetos a control municipal por medio de la obtención de licencia municipal o comunicación previa, salvo los supuestos exceptuados por la legislación aplicable, previendo en el apartado segundo que en caso de urgencia o excepcional interés público lo exijan, el Conselleiro competente por razón de la materia podrá acordar la remisión al Ayuntamiento correspondiente del proyecto de que se trate, para que en el plazo de un mes notifique la conformidad o disconformidad del mismo con el planeamiento urbanístico en vigor. En caso de



disconformidad, el expediente será remitido por la Consellería interesada al Conselleiro competente en materia de urbanismo y ordenación del territorio, quien lo elevará al Consello de la Xunta, previo informe de la Comisión Superior de Urbanismo de Galicia. Se preveía que el mismo régimen era de aplicación a la Administración general del Estado.

-Por otro lado, en el apartado quinto, se hacía referencia a las obras públicas municipales, disponiendo que se entenderán autorizadas por el acuerdo de aprobación del proyecto previa acreditación en el expediente del cumplimiento de la legislación urbanística y de protección del medio rural, así como del planeamiento en vigor.

Esta sistemática del artículo 198 la LOUGA 9/2002 evidenciaba que este mecanismo excepcional de aprobación autonómica de proyectos disconformes al planeamiento se diseñaba, en los apartados 1 a 4, para los promovidos por administraciones distintas a la municipal (y por tanto, sujetos a control municipal mediante licencia o comunicación previa, con las salvedades legales), mientras que para los proyectos municipales lo que se preveía es exclusivamente que se entienden autorizados por el mero acuerdo aprobatorio del proyecto, condicionado precisamente a la observancia del planeamiento. Por ello, aunque el apartado segundo, en relación con el primero del artículo 198 de la LOUGA 9/2002, se estaba refiriendo literalmente a actos promovidos por órganos de las administraciones públicas o de derecho público (lo que a priori podría incluir a los municipales), la propia sistemática del precepto, al indicar que tales actos estarían sujetos a control municipal por licencia o comunicación previa, daba a entender que no comprendía los proyectos municipales, porque estos tenían una regulación específica en el apartado quinto, conforme a la cual en todo caso se exigía como condición del acto aprobatorio del proyecto la conformidad con el planeamiento. Además, en esa regulación quedaba claro que la legitimación para iniciar el procedimiento se limitaba a la Administración autonómica y la estatal.

Las mismas consideraciones son predicables de la regulación anterior contenida en la Ley 1/1997 del Suelo de Galicia, que también limitaba este mecanismo de aprobación de proyectos disconformes con el planeamiento por razones de urgencia o excepcional interés público a los actos "que promuevan órganos de las Administraciones públicas o entidades de derecho público", indicando del mismo modo que estarán igualmente sujetos a licencia municipal (salvo en los supuestos previstos por la legislación aplicable), y previendo que sería el conselleiro competente por razón de la materia el





que podría remitir a la Consellería de Política Territorial el proyecto para su aprobación por el Consello de la Xunta, en caso de disconformidad con el planeamiento, además de añadir que el mismo régimen sería aplicable a la Administración General del Estado, en cuyo caso actuarían sus correspondientes órganos competentes.

La legislación urbanística estatal también contempla, desde el año 1976, esta posibilidad de aprobación de proyectos de la Administración estatal a pesar de su disconformidad con el planeamiento, en atención a un excepcional interés público cuya tutela se encuentre en la esfera competencial de la Administración general del estado y cuya satisfacción se considere prevalente a la observancia del planeamiento urbanístico, contexto en el cual la jurisprudencia constitucional, citada en la contestación a la demanda, consideró admisible el ejercicio de esta potestad de aprobación del proyecto, posibilidad que se contempla actualmente en la Disposición Adicional Décima del Real Decreto Legislativo 7/2015 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, que regula el procedimiento para que el Consejo de Ministros pueda decidir si se ejecuta un proyecto que no sea conforme con el planeamiento urbanístico, en cuyo caso ordenará la iniciación del procedimiento de alteración de la ordenación urbanística que proceda.

Se trata, en definitiva, de mecanismos que arbitran los posibles conflictos derivados del entrecruzamiento competencial, permitiendo la ejecución de proyectos de Administraciones autonómica y estatal, a pesar de su disconformidad con el planeamiento, como resultado de una ponderación de intereses en la que se concluya que el interés para cuya salvaguarda ostenta competencias la Administración estatal o la autonómica exija inexcusablemente la realización de un proyecto determinado por dichas administraciones, en el bien entendido de que para legitimar ese apartamiento del planeamiento debe tratarse de un supuesto de urgencia o en el que concurra un excepcional interés público, siendo precisamente estos supuestos de excepcionalidad los que permiten apartarse de la regla general, que es la debida observancia del planeamiento por todas las administraciones.

La regulación de la Ley 3/2016 no es por tanto novedosa, sino que se sitúa en línea de continuidad con el mismo mecanismo regulado en textos normativos anteriores y coetáneos para dar solución a estos posibles conflictos en actuaciones de la competencia de otras administraciones, que se pudieran ver obstaculizadas por eventuales impedimentos en el planeamiento urbanístico, arbitrando una fórmula para la



protección del interés público prevalente. No hay ningún elemento que permita deducir que la mens legislatoris fuera la de ampliar el ámbito subjetivo de aplicación de ese mecanismo excepcional a los proyectos municipales, ya que se utiliza de hecho la misma terminología para definir el ámbito de aplicación que en otros textos normativos, al aludir a los actos que promuevan los órganos de las administraciones públicas o de derecho público, y esa ampliación de la legitimación en relación a los proyectos municipales implicaría alterar la finalidad a la que sirve este mecanismo excepcional de aprobación de proyectos, de ponderación de intereses en conflicto tutelados por diferentes administraciones en el ejercicio cada una de ellas de sus respectivas competencias.

A pesar del esfuerzo dialéctico desplegado en la demanda, no se puede considerar desvirtuado ninguno de esos argumentos, que ponen de manifiesto que el mecanismo regulado legalmente está pensado para proyectos elaborados por Administraciones distintas a la municipal, esto es, por Administraciones distintas a aquella que tiene la potestad de iniciar el procedimiento de modificación del planeamiento para adaptarlo a los proyectos cuyo interés público subyacente lo demande. Esta es la finalidad de la ley, al igual que lo era la regulación contenida en las anteriores legislaciones urbanísticas, por lo que un criterio teleológico, lógico, y sistemático nos lleva a corroborar la argumentación y conclusión alcanzada en el informe del Consello Consultivo de Galicia.

La alusión por la exposición de motivos de la Ley a la existencia de recientes pronunciamientos judiciales declaratorios de la nulidad de planeamientos urbanísticos, aunque pudiera tener presente la reciente anulación del PXOM de Vigo, no es expresiva de la voluntad del legislador de extender a los proyectos promovidos por los ayuntamientos la posibilidad de solicitar el inicio de este procedimiento aprobatorio, que resultaría útil en todos esos casos de reviviscencia de planeamientos desfasados con la realidad actual del municipio, pero para poder ejecutar proyectos promovidos por otras administraciones, distintas a la municipal, que se vieran afectadas por esa realidad normativa desfasada y que no tienen la potestad de iniciar el procedimiento de modificación del planeamiento.

**CUARTO: Sobre la falta de motivación de la urgencia o excepcional interés público.**





El Concello de Vigo en su demanda manifiesta que la resolución recurrida adolece de la falta de motivación que le imputa a las resoluciones municipales. Dicha resolución niega que esté motivada la urgencia o excepcional interés del proyecto de pabellón polideportivo en la Rúa Manuel Cominges, y para eso se apoya en el informe del Consello Consultivo de Galicia, que se limita a exponer los criterios que procede tomar en consideración para apreciar la concurrencia de las razones que justifican la utilización de esta potestad, pero sin pronunciarse sobre si concurren o no en el proyecto de pabellón polideportivo. La Secretaría Xeral para o deporte se limita a la afirmación apodíctica de que no está motivado que la disconformidad con el planeamiento existente sea razón suficiente para su aplicación, sin justificación, a juicio del recurrente, de por qué el proyecto no cumple el canon de excepcionalidad, cuando en el informe municipal valorativo de esta consta una amplia justificación.

El acogimiento por parte de esta sentencia de la falta de legitimación del Concello para instar el inicio del procedimiento para la aprobación autonómica de un proyecto promovido por dicha Administración municipal bastaría para desestimar el recurso contencioso-administrativo, ya que si no hay legitimación por el Concello solicitante, en ningún caso procedería acceder al inicio del procedimiento regulado por la ley 3/2016, sin necesidad de analizar su contenido desde la perspectiva del requisito de la urgencia o excepcional interés público.

En cualquier caso, y para dar respuesta a lo alegado por el Concello, debemos advertir que la resolución recurrida sí incorpora una motivación al respecto para negar que concurra ese requisito del contenido del proyecto, y no hay que olvidar que estamos ante la aplicación de conceptos jurídicos indeterminados.

La indeterminación de los conceptos en su enunciado no se traduce en una indeterminación de las aplicaciones legítimas del mismo, de tal forma que se debe discernir si la apreciación de esa urgencia o excepcional interés, es subsumible bien en la denominada zona de certeza del concepto -donde resulta claro que se da el concepto, por datos ciertos y seguros que no ofrecen atisbo de duda- o bien en la denominada zona intermedia o de incertidumbre o halo del concepto, en donde necesariamente se reconoce un margen de apreciación al órgano administrativo y donde no cabrá de reputar ilegítimo el ejercicio de la potestad, a diferencia de lo que sucede en la denominada zona de certeza negativa, en la que es seguro que no concurre el concepto.

Pues bien, las alegaciones del Concello evidencian que se trata de un proyecto en materia para la que dispone de competencia, como la promoción del deporte y las instalaciones



deportivas, y no es tampoco discutible que concurre un interés público en su realización. Pero ello no basta para satisfacer el requisito sustantivo que permite iniciar el procedimiento, que por su carácter excepcional no puede entenderse aplicable a todos los procedimientos en que exista un interés público, que por definición son todos los que promuevan las administraciones. Se requiere un plus a ese interés, bien por la urgencia, bien por su carácter excepcional, y respecto a la apreciación de ese plus es irreductible un margen de apreciación al órgano autonómico.

No se aprecia que la resolución haya ponderado de forma inadecuada los criterios para aplicar esos conceptos jurídicos indeterminados. No se puede olvidar que la exposición de motivos de la ley 3/2016 alude a los *"proyectos de especial urgencia o de excepcional interés público, que han de ser impulsados a fin de lograr los beneficios sociales y económicos para nuestra Comunidad Autónoma que le son propios"*, vinculándolos a la *"propia configuración y ordenación de un modelo territorial respetuoso con el medio ambiente y la singularidad gallega como a modo de motor de impulso del desarrollo y el crecimiento económico y social"*.

Sin negar el interés público en la promoción de la práctica deportiva, no se puede considerar arbitraria la consideración de que no estamos ante una actuación de naturaleza urgente -no hay razones específicas que lo avalen-, y ello porque correspondía al solicitante acreditar que es un proyecto que no puede ser paralizado en el tiempo hasta la aprobación de un nuevo plan, *"por las consecuencias que tal paralización implicaría en el bienestar del conjunto de la ciudadanía gallega y en el crecimiento social y económico de nuestra Comunidad"* (en los términos de la exposición de motivos). La apreciación de que no se ha producido esa acreditación se encuentra dentro del irreductible margen de apreciación inherente a la aplicación de los conceptos jurídicos indeterminados, y no se revela que de forma indudable concurren los presupuestos para el inicio del procedimiento excepcional pretendido por el Concello.

#### **QUINTO: Sobre la arbitrariedad y la desviación de poder.**

La argumentación del Concello para sostener la existencia de arbitrariedad y desviación de poder gira alrededor del hecho de que se ha solicitado informe al Consello Consultivo de Galicia, cuando la Ley 3/2016 no lo prevé en ningún apartado, y además se apoya en el contenido del referido informe, que considera incongruente con la cuestión concreta que el titular de la Presidencia de la Xunta de Galicia señala para informe, ya que la Xunta al solicitar el informe no cuestionaba la legitimación.







El argumento de la demanda carece de consistencia, ya que además de los casos en que es preceptivo por mandato legal, en la Ley 3/2014, de 24 de abril, del Consello Consultivo de Galicia, se prevé que se le puede solicitar dictamen con carácter facultativo en cualesquiera asuntos que afecten a la Administración de la Comunidad Autónoma o a las entidades locales de Galicia cuando, a juicio de la persona titular de la Presidencia de la Xunta de Galicia, lo requiera su especial trascendencia (artículos 11.1 y 13 de la Ley 3/2014).

La solicitud de un informe al supremo órgano consultivo de la Xunta de Galicia y de las administraciones públicas de la Comunidad Autónoma de Galicia no es dato indiciario de desviación de poder ni de arbitrariedad, máxime cuando como reconoce la propia demandante, la Xunta de Galicia, en el momento de solicitarlo, no cuestionaba de forma específica la legitimación del Concello, sino que de forma más general se solicitaba informe sobre la aplicación de la Ley 3/2016, lo que demuestra la ausencia de intencionalidad específica al respecto cuando se solicitó.

La solicitud de tal informe, lejos de ser censurable, responde al ejercicio de una facultad prevista en el ordenamiento y constituye un refuerzo, y no una merma, de las garantías del procedimiento, al recabar la actuación de un órgano que actúa *"con independencia respecto a cualquier órgano y, en garantía de la misma, disfruta de autonomía orgánica y funcional, no estando ligados sus miembros por mandato imperativo alguno"* (artículo 1 de la Ley 3/2014 del Consello Consultivo de Galicia).

El informe del Consello Consultivo de Galicia, al estudiar la cuestión de la legitimación, no es incongruente, ya que dicha legitimación es indudablemente uno de los presupuestos de la aplicación de la Ley 3/2016 al caso del proyecto promovido por la Administración municipal. El estudio de esa cuestión lo que demuestra es su independencia de criterio en el estudio de la cuestión planteada, que no vino condicionado por ningún planteamiento previo específico por la Presidencia de la Xunta de Galicia que pudiera dar a entender que se pretendiera orientar o condicionar el sentido del informe, que no se predeterminaba por el sentido de la solicitud.

Por tanto, el titular de la Presidencia de la Xunta de Galicia actuó conforme a derecho al solicitar informe del Consello Consultivo, en materia cuya trascendencia es evidente, al trascender del caso concreto y referirse a la aplicación de un precepto incorporado a una ley aprobada dos años antes.

El hecho alegado de que se hubiera admitido previamente una solicitud por el Concello de Redondela sin solicitar informe al Consello Consultivo no es dato del que inferir ni arbitrariedad ni desviación de poder, habida cuenta de las



circunstancias específicas de aquel caso, en relación con el contenido de la actuación, que nada tienen que ver con el presente supuesto, y que determinaron que no se apreciase la necesidad de solicitar tal informe, que no era preceptivo, sino facultativo.

La solicitud del Concello de Redondela se admitió porque la Xunta de Galicia, y así lo reconoce la demanda, no se había cuestionado la falta de legitimación de la Administración municipal para realizar este tipo de solicitudes, y el informe del Consello Consultivo, que es el primer documento en el que se niega esa legitimación, se emitió después de la admisión de la solicitud del Concello de Redondela, por lo que es imposible que se hubiera podido tener en cuenta por la Administración autonómica.

No se puede reprochar a la Xunta de Galicia que siga el criterio que se expone por su supremo órgano consultivo, por vez primera, en ese informe de 30 de mayo de 2018, atendidas las fundadas razones que se expresan en el mismo y que resultan conformes a derecho, tal y como hemos razonado en esta sentencia.

Por otra parte, no se puede argumentar la existencia de ninguna discriminación, porque las circunstancias de la solicitud del Concello de Redondela nada tienen que ver con las concurrentes en la presentada por el Concello de Vigo. Como señala la letrada de la Xunta de Galicia, parece lógico que si la Consellería de Educación no ponía en duda la concurrencia del presupuesto de la urgencia o excepcional interés público en la solicitud del Concello de Redondela, no se solicitase informe al Consello Consultivo, y ciertamente en el caso de Redondela la concurrencia de esas circunstancias era mucho más clara que en el caso de la solicitud del Concello de Vigo, siendo distintos los derechos e intereses afectados. Recuerda la letrada de la Xunta de Galicia que esa solicitud del Concello de Redondela que fue admitida se refería a un centro educativo incluido en la zona de servidumbre de protección de la AP-9 que podía ser expropiado, lo que llevaría a su cierre, con las consecuencias para la comunidad si no se acometía otro a la mayor brevedad posible, debiendo afrontarse con carácter de urgencia, por tanto, la evitación de un riesgo inminente para la efectividad de un derecho fundamental como es el de la educación (riesgo al que es ajeno un proyecto de construcción de un pabellón deportivo).

No se aprecia la existencia de discriminación tomando como referencia ese supuesto, en el que además el nuevo CEIP es acometido por la Comunidad Autónoma, siendo por tanto obras propias de la Xunta de Galicia, limitándose el Concello a poner a disposición los terrenos. Por ello, se trata de un supuesto radicalmente distinto, donde la razón determinante de





la falta de legitimación que hemos expuesto ni siquiera concurriría, porque el Concello de Redondela no es el promotor de la actuación, siéndolo la Comunidad Autónoma, lo que no permitiría aplicar los argumentos expuestos, referidos a los proyectos municipales, como era el caso del Pabellón polideportivo de la rúa Manuel Cominges, cuyo proyecto básico de construcción aprobó el Concello de Vigo, y que es una iniciativa municipal, en la que además no está en juego el sacrificio inminente a un derecho fundamental (como es la educación, y que sí estaba en riesgo en el caso del Concello de Redondela, cuya solicitud no era propiamente para conseguir la aprobación de un proyecto de obras municipal).

No hay, por tanto, atisbo de discriminación o trato peyorativo al Concello de Vigo, sino una tramitación conforme a derecho, respetuosa de las garantías legales, que se ven reforzadas con la solicitud de informe al Consello Consultivo de Galicia.

La comparación con el resto de proyectos iniciados, tramitados y aprobados en aplicación de la Ley 3/2016, tampoco permite apreciar ningún trato discriminatorio, sino que, antes al contrario, revela cuál es la verdadera naturaleza y carácter de los proyectos que se pueden tramitar al amparo de dicha ley, alejada del contenido del proyecto municipal de construcción de un pabellón polideportivo.

Por lo demás, desde el punto de vista territorial el órgano autonómico sí ha sido sensible a la realidad urbanística generada por la declaración de nulidad del PXOM de Vigo, y de las siete actuaciones tramitadas al amparo de la Ley 3/2016 -según se certifica con la documental aportada- tres de ellas vienen referidas específicamente a proyectos a ejecutar en la ciudad de Vigo:

- el proyecto relativo a las actuaciones de consolidación del Polígono Industrial de Balaídos;
- el proyecto relativo a la ampliación de las instalaciones de la Fundación Instituto Feiral de Vigo;
- el proyecto de centro Vialia Estación de Vigo y terminal de autobuses.

Es evidente que el alcance de tales proyectos aprobados, desde el punto de vista de sus efectos en el crecimiento social y económico, difiere de los efectos del proyecto de construcción de un pabellón polideportivo, sin negar los beneficios sociales inherentes a tal actuación; y además, y esto es lo más relevante para el caso, no se trata de solicitudes presentadas por ayuntamientos para proyectos exclusivamente municipales aprobados por la Administración municipal.

Lo mismo sucede con las otras actuaciones aprobadas en otros ámbitos territoriales, referidas a determinadas infraestructuras de transporte, con incidencia supramunicipal



(nueva estación intermodal de Santiago de Compostela, nueva estación intermodal de Ourense), o a infraestructuras sanitarias (proyecto del complejo hospitalario de Ferrol).

En ninguno de esos casos se trataba de solicitudes de inicio del procedimiento por un ayuntamiento para la tramitación en relación a un proyecto aprobado exclusivamente por la Administración municipal, y ninguna de ellas versaba sobre infraestructuras deportivas. Las diferencias entre los proyectos que se tramitaron al amparo de la Ley 3/2016 y el inadmitido por el acto recurrido son de tal entidad que no se puede sostener la existencia de un trato discriminatorio por la resolución dictada por la Secretaría Xeral para o deporte.

Vista la prueba practicada, resulta desprovista de fundamento la imputación de arbitrariedad, desviación de poder, o de vulneración del principio de equidad, constando acreditado que el órgano autonómico ha ejercitado sus potestades para la finalidad prevista por el ordenamiento jurídico, con todas las garantías legales, respetando el procedimiento y actuando en todo caso conforme a derecho.

En atención a lo expuesto, el recurso contencioso-administrativo debe ser inadmitido parcialmente, en cuanto comprende una pretensión formulada ex novo en vía judicial, no formulada en vía administrativa -la referida a las obras de reforma del Complejo de Atletismo de Balaídos-, y desestimado en el fondo, en lo que respecta a la pretensión deducida en relación al proyecto de construcción del Pabellón polideportivo en la Rúa Manuel Cominges.

#### **SEXTO: Sobre las costas procesales.**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139 de la LRJCA, en la redacción dada por la Ley 37/2011 de 10 de octubre de agilización procesal, se imponen las costas procesales a la parte actora, con el límite máximo de 1.500 euros por todos los conceptos.

#### **FALLAMOS**

1º. Que debemos **DECLARAR LA INADMISIBILIDAD PARCIAL** del recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal del CONCELLO DE VIGO contra la resolución de la Secretaría Xeral para o Deporte de la Xunta de Galicia de 11 de julio de 2018, sobre inicio del procedimiento previsto en la Ley 3/2016, de 1 de marzo, de medidas en materia de proyectos públicos de urgencia o de excepcional interés, limitando la inadmisión a la pretensión referida a las obras de reforma del Complejo de Atletismo de Balaídos, por falta de legitimación activa del Concello recurrente.





2°. Que debemos **DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS** el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal del CONCELLO DE VIGO contra la resolución de la Consellería de la Secretaría Xeral para o Deporte de la Xunta de Galicia de 11 de julio de 2018, *sobre inicio del procedimiento previsto en la Ley 3/2016, de 1 de marzo, de medidas en materia de proyectos públicos de urgencia o de excepcional interés*, en cuanto se refiere al proyecto construcción del Pabellón Deportivo en la Rúa Manuel Cominges en Matamá.

3°. Todo ello con la imposición de las costas procesales a la parte actora, con el límite total de 1.500 euros por todos los conceptos y partes.

Notifíquese la presente sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra ella puede interponerse recurso de casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo o ante la Sala correspondiente de este Tribunal Superior de Justicia, siempre que se acredite interés casacional. Dicho recurso habrá de prepararse ante la Sala de instancia en el plazo de TREINTA días, contados desde el siguiente al de la notificación de la resolución que se recurre, en escrito en el que se dé cumplimiento a los requisitos del artículo 89 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Una vez firme, procédase a remitir testimonio de esta sentencia a la Administración demandada, en unión del expediente administrativo.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

