

**RESUMEN**

*Se impugna en este recurso de casación la sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del TSJ de Galicia, que estimó el promovido por Comunidad de Propietarios contra acuerdo de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Vilagarcía de Arousa -Pontevedra- desestimatorio del recurso de reposición interpuesto contra anterior acuerdo de aprobación definitiva del estudio de detalle. El TS desestima el recurso interpuesto y declara, entre otros pronunciamientos, que al no haber incurrido la sentencia impugnada en la incongruencia "extra petita" que realmente se denuncia en él, ni por tanto en la previa omisión del trámite de alegaciones previsto en el art. 65,2 LJCA, el recurso no puede ser estimado.*

**NORMATIVA ESTUDIADA**

Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Jurisdicción Contencioso-Administrativa  
art.65.2 art.88.1 art.89.2 art.139.2

**CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS**

## ADMINISTRACIÓN LOCAL

## URBANISMO

Clases de planes

Estudios de detalle

En general

Finalidad

Subordinación al plan

Aprobación

Inicial

Definitiva

Contenido; determinaciones

**FICHA TÉCNICA**

Favorable a: *Admón. local (funciones ejecutivas)*; Desfavorable a: *Particular*

Procedimiento: *Recurso de casación*

**Legislación**

Aplica art.65.2, art.88.1, art.89.2, art.139.2 de Ley 29/1998 de 13 julio 1998. Jurisdicción Contencioso-Administrativa

**Jurisprudencia**

Cita en el mismo sentido ATS Sala 3ª de 14 febrero 2008 (J2008/58602)

EDUARDO CALVO ROJAS

JESUS ERNESTO PECES MORATE

MARÍA DEL PILAR TESO GAMELLA

MARIANO DE ORO-PULIDO LOPEZ

RAFAEL FERNANDEZ VALVERDE

**SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a veinticinco de marzo de dos mil diez.

Visto el recurso de casación núm. 250/2006, interpuesto por el Procurador D. Argimiro Vázquez Guillén, en nombre y representación de la entidad mercantil "PROMOCIONES BARREIRO PÉREZ, SL", contra la sentencia dictada en fecha 10 de noviembre de 2005, y en su recurso núm. 4735/2002, por la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, sobre Estudio de Detalle, siendo parte

recurrida la Comunidad de Propietarios del Edificio núm. NUM000 de la CALLE000 (hoy DIRECCION000) de Vilagarcía de Arousa, representada por la Procuradora D<sup>a</sup> Silvia Vázquez Senín.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- En el proceso contencioso administrativo antes referido, la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (Sección 2<sup>a</sup>) dictó sentencia estimatoria del recurso. Notificada dicha sentencia a las partes, por la representación de la entidad mercantil "Promociones Barreiro Pérez, SL" se presentó escrito preparando recurso de casación, el cual fue tenido por preparado en providencia de la Sala de instancia de fecha 13 de diciembre de 2005, al tiempo que ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

SEGUNDO.- Emplazadas las partes, la referida entidad mercantil compareció en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo, formulando en fecha 2 de febrero de 2006 el escrito de interposición del recurso de casación, en el cual, tras exponer los motivos de impugnación que consideró oportunos, solicitó se declarara haber lugar al recurso, casando la sentencia recurrida y dictando otra por la que se desestime el recurso contencioso administrativo en todos sus términos.

TERCERO.- Mediante auto de esta Sala del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 2008 se inadmitió el referido recurso de casación respecto de su motivo segundo y se admitió sobre el primero, atribuyéndose su conocimiento a la Sección Quinta de esta Sala. Por providencia de 28 de mayo de 2008 se ordenó entregar copia del escrito de formalización del recurso a la comparecida como parte recurrida a fin de que en plazo de treinta días pudiera oponerse al recurso, lo que hizo mediante escrito presentado el día 14 de julio de 2008, en el que expuso los razonamientos que creyó oportunos y solicitó se dictara sentencia declarando no haber lugar al recurso de casación y confirmando la sentencia recurrida, con imposición de costas a la parte contraria.

CUARTO.- See señaló para votación y fallo de este recurso de casación el día 23 de marzo de 2010, en cuya fecha tuvo lugar.

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

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Mariano de Oro-Pulido y Lopez, Magistrado de la Sala

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

PRIMERO.- Se impugna en este recurso de casación núm. 250/2006 la sentencia que la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, Sección 2<sup>a</sup>, dictó en fecha 10 de noviembre de 2005, y en su recurso contencioso administrativo núm. 4735/2002, por medio de la cual se estimó el promovido por la Comunidad de Propietarios del Edificio núm. NUM000 de la CALLE000 contra el acuerdo de la Comisión de Gobierno del Ayuntamiento de Vilagarcía de Arousa (Pontevedra) de 15 de abril de 2002 desestimatorio del recurso de reposición interpuesto contra el anterior acuerdo de 4 de marzo de 2002 de aprobación definitiva del Estudio de Detalle de parcela en la CALLE000 (luego denominada DIRECCION000), esquina Plaza de la Estación (DOG 70, de 11/04/2002).

SEGUNDO.- La citada sentencia estimó íntegramente el recurso y anuló el Estudio de Detalle impugnado por las razones expresadas en su fundamento de derecho segundo, que reproducimos literalmente a continuación:

"(...) Para decidir el tema litigioso es preciso significar que de la documentación obrante en autos y en el expediente, con especial referencia a la Planimetría del PGOM y al propio informe del Jefe de departamento de urbanismo del Ayuntamiento demandado, de 15 de abril de 2002 (folio 63 expdte), resulta que al Oeste de la parcela a la que se refiere el Estudio de Detalle se aprecia en aquella Planimetría una estrecha tira de terreno que no figura comprendida en el ámbito de los terrenos calificados como R1 -6 ni en el de los calificados como R3, de manera que en realidad dicha tira de terreno viene precisamente a separar los espacios sometidos a las Ordenanzas R1 y R3 en el punto que atañe al tema debatido. Así, no se presenta como admisible el que mediante un Estudio de Detalle se alteren las previsiones del Plan General en cuanto a los ámbitos físicos afectados por una u otra Ordenanza y ocurre que si como se indica en dicho informe de 15 de abril de 2002 "las líneas que figuran en el Plan General entre los terrenos calificados como R1 -6 y R3 suponen únicamente la delimitación de los terrenos a los que se aplican las citadas ordenanzas R1 y R3" parece claro que fue voluntad del autor del Plan General que el estrecho terreno separador de los ámbitos físicos sometidos a dichas Ordenanzas quedara fuera de la aplicación de estas últimas ya que así quedó específicamente recogido en los correspondientes Planos, siendo contrario a Derecho el Estudio de Detalle que contradice la indicada previsión del propio Plan General, contradicción que todavía se agrava mas si se tiene en cuenta que dicho Estudio de Detalle y la invasión constructiva que el mismo establece sobre parte de dicho terreno separador supone a su vez la preterición del fondo máximo edificable de 24 metros reconocidamente previsto en la ordenación de la manzana. En consecuencia, ha de ser estimado el presente recurso contencioso- administrativo".

TERCERO.- Contra esta sentencia la entidad mercantil "Promociones Barreiro Pérez, SL" ha interpuesto recurso de casación. En él esgrime dos motivos de casación: el primero al amparo del artículo 88.1.c) de la Ley Jurisdiccional 29/98, y el segundo por el cauce procesal del artículo 88.1.d) de la misma Ley, si bien este último ha resultado inadmitido por Auto de la Sección 1ª de esta Sala Tercera del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 2008, por no haber sido precedido en el escrito de preparación del recurso del necesario juicio de relevancia sobre la infracción de Derecho estatal o comunitario europeo (artículo 89.2 LRJCA).

En el primer motivo del recurso de casación, que, por lo expuesto, es el único que analizaremos, se denuncia la infracción del artículo 65.2 LRJCA, porque, a juicio de la recurrente, la sentencia impugnada motivó su fallo anulatorio en la apreciación de oficio de una posible causa de nulidad del Estudio de Detalle que no fue esgrimida por ninguna de las partes en el proceso de instancia. Se omitió con ello -añade- el previo trámite de alegaciones establecido en el referido precepto legal para el planeamiento de cuestiones nuevas, causándosele una patente indefensión.

CUARTO.- la Comunidad de Propietarios del Edificio núm. NUM000 de la CALLE000 (actual c/ DIRECCION000) se ha opuesto al recurso alegando, en síntesis, que la sentencia recurrida guarda total congruencia con los argumentos impugnatorios esgrimidos en la demanda, habiendo dispuesto la parte demandada de la oportunidad de defenderse y alegar al respecto en los trámites de contestación y conclusiones.

QUINTO.- El referido motivo de casación no puede ser estimado, al no haber incurrido la sentencia impugnada en la incongruencia 'extra petita' que realmente se denuncia en él, ni por tanto en la previa omisión del trámite de alegaciones previsto en el artículo 65.2 de la Ley Jurisdiccional.

La comunidad de propietarios demandante esgrimió en su demanda que el Estudio de Detalle en cuestión excedió su ámbito competencial en cuanto "modifica las alineaciones que ya estaban señaladas en los planos del Plan General de Ordenación Municipal", alterando, entre otros extremos, la "parcela edificable", que incluye la "superficie, frente, fondo y cualquier otra condición impuesta" por el planeamiento general. E insistió, asimismo en que las alineaciones vinculantes del plan general" son las señaladas para la edificación número NUM000 de la CALLE000 y su terreno unido sitios en la zona R-3 y para el solar para el que se elabora el estudio de detalle que lo está en la zona R-1-VI".

La sentencia impugnada estimó el recurso de manera congruente con dicho planteamiento de la demanda, al apreciar, en su fundamento de derecho segundo, antes transcrito, que, en efecto, el Estudio de Detalle alteró las alineaciones del Plan General que separan la zona calificada como R-3 de la calificada como R-1, incumpléndose también como consecuencia de ello el fondo máximo edificable.

Otra cosa distinta, naturalmente, es que la solución a la que llegó la Sala a quo no le satisfaga a la recurrente, o pueda no ser acertada, cosa que no tiene nada que ver con la incongruencia, ni con el trámite de alegaciones regulado en el artículo 65.2 LRJCA.

SEXTO.- Al rechazarse el recurso de casación procede declarar no haber lugar al recurso, con condena a la parte recurrente en las costas del mismo (artículo 139.2 de la LJ 29/98). A la vista de las actuaciones procesales, esta condena sólo alcanza, por lo que se refiere a la minuta de Letrado de cada una de las partes recurridas, a la cantidad máxima de mil euros. (Artículo 139.3).

Por todo ello, en nombre de S.M. el Rey y en el ejercicio de la potestad que, emanada del pueblo español, nos concede la Constitución.

## **FALLO**

No haber lugar, y por tanto desestimar el recurso de casación núm. 250/2006, interpuesto por la entidad mercantil "PROMOCIONES BARREIRO PÉREZ, SL", contra la sentencia dictada en fecha 10 de noviembre de 2005, y en su recurso núm. 4735/2002, por la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia. Y condenamos a la parte recurrente en las costas de casación, en la forma dicha en el último fundamento de Derecho.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Publicación.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo.Sr.D.Mariano de Oro-Pulido y Lopez, Magistrado Ponente en estos autos; de lo que como Secretario, certifico.

**Número CENDOJ:28079130052010100119**