



T.S.J. CASTILLA-LEON CON/AD VALLADOLID
Sala de lo Contencioso Administrativo Sección SEGUNDA
VALLADOLID C/ Angustias s/n
SENTENCIA: 01129/2013

N.I.G: 47186 33 3 2011 0101447

RECURSO DE APELACION 0000435 /2011 LP

Sobre: URBANISMO

De D./ña. CONSEJO ECONOMICO CONSULTIVO DEL AYUNTAMIENTO DE VALLADOLID ., CORSAN-CORVIAN CONSTRUCCIONES S.A.

Representación D./D^a. , JOSE MARIA BALLESTEROS GONZALEZ

Contra D./D^a. ECOLOGISTAS EN ACCION, ALFONSO SANCHEZ DE CASTRO , GRUPO MUNICIPAL DE IZQUIERDA UNIDA LOS VERDES , FEDERACION DE ASOCIACIONES DE VECINOS Y CONSUMIDORES DE VALLADOLID

Representación D./D^a. MARIA JOSE VELLOSO MATA,

SENTENCIA N° 1129

ILMOS. SRES.

PRESIDENTA DE LA SALA:

DOÑA ANA MARÍA MARTÍNEZ OLALLA

MAGISTRADOS:

DON JAVIER ORAÁ GONZÁLEZ

DON RAMÓN SASTRE LEGIDO

En Valladolid, a veintisiete de junio de dos mil trece.

Visto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, integrada por los Magistrados expresados más arriba, el presente recurso de apelación registrado con el número 435/11, en el que son partes:

Como apelantes: El Ayuntamiento de Valladolid, representado y defendido por el Letrado de sus servicios jurídicos Sr. Barca Sebastián, y CORSÁN CORVIAM CONSTRUCCIÓN, S.A., representada por el Procurador Sr. Ballesteros González y defendida por el Letrado Sr. Vélez Fraga (en la primera instancia la defensa corrió a cargo del Letrado Sr. García Sanz).

Como apelada adherida: D. Alfonso Sánchez de Castro, el Grupo Municipal de Izquierda Unida Los Verdes del Ayuntamiento de Valladolid, la Federación Provincial de Asociaciones de Vecinos y



Consumidores de Valladolid "Antonio Machado" y la Asociación Ecologistas en Acción de Valladolid, representados por la Procuradora Sra. Velloso Mata y defendidos por el Letrado Sr. Castro Bobillo.

Es objeto del recurso de apelación la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Valladolid, de 1 de febrero de 2011, dictada en el procedimiento ordinario seguido ante el mismo con el número 151/07 (al que se acumuló el tramitado inicialmente ante el Juzgado número 1 como procedimiento ordinario número 171/07).

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El expresado Juzgado dictó sentencia cuyo fallo es del siguiente tenor: "SE ESTIMA EN PARTE la pretensión deducida en el presente recurso contencioso-administrativo núm.: PO 151/2007 y acumulado, interpuesto, por la representación de Grupo Municipal de Izquierda Unida Los Verdes del Ayuntamiento de Valladolid, Federación de Asociaciones de Vecinos y Consumidores de Valladolid Antonio Machado y Ecologistas en Acción, contra los siguientes actos administrativos: Decreto nº 324 de 14 de enero de 2009, del Concejal Delegado de Planificación, Infraestructuras y Movilidad, por delegación de la Junta de Gobierno, por el que, entre otros pronunciamientos, se resuelve aprobar definitivamente el proyecto de construcción, así como el de urbanización de la superficie exterior afectada por el aparcamiento de la Plaza de Portugalete y zonas adyacentes. -Acuerdo de la Junta de Gobierno de 16 de enero de 2009, por el que, entre otros pronunciamientos, se resuelve conceder licencia ambiental para legalización de aparcamiento subterráneo (plantas destinadas a aparcamiento rotatorio) en Plaza de Portugalete y no clasificar la actividad. -Decreto nº 368 de 16 de enero de 2009, de la Concejala Delegada de Urbanismo y Vivienda, por delegación del Alcalde, por el que se resuelve conceder licencia de apertura para legalización de aparcamiento subterráneo (plantas destinadas a aparcamiento rotatorio) en Plaza de Portugalete; que se anulan por no ser conformes a derecho y se acuerda la retroacción de las actuaciones administrativas al momento inicial del procedimiento a fin de que previa incorporación al expediente del documento

ambiental del proyecto, se eleve a la consideración del órgano ambiental autonómico competente para que decida, de forma motivada y pública y ajustándose a los criterios establecidos en el anexo III del R. D. Legvo 1/2008, si debe o no someterse el proyecto a Evaluación de impacto ambiental y se prosiga según lo que resuelva este órgano, a fin de que el Ayuntamiento pueda resolver finalmente sobre la licencia ambiental solicitada y, asimismo, para que pueda resolverse acerca del cumplimiento por el proyecto del Real Decreto 314/2006.

SE DECLARA LA TERMINACIÓN, POR PÉRDIDA SOBREVENIDA DEL OBJETO, del presente recurso contencioso-administrativo núm.: PO 151/2007 y acumulado, respecto de los siguientes actos administrativos: - Acuerdo de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Valladolid de 21 de septiembre de 2007, por el que se otorgó la licencia ambiental para la explotación del aparcamiento subterráneo en la Plaza de Portugalete; -Decreto de la Alcaldía de la misma fecha por el que se aprobó definitivamente el proyecto de construcción de dicho aparcamiento y el proyecto de urbanización de la superficie exterior; Decreto de 14 de febrero de 2008 de la Alcaldía de Valladolid, por el que se concede licencia de apertura de actividad exenta de calificación, para explotación de aparcamiento subterráneo en Plaza de Portugalete. Todo ello, sin que proceda hacer una especial condena en costas”.

SEGUNDO.- Contra esa sentencia interpusieron recurso de apelación tanto el Ayuntamiento de Valladolid como CORSÁN CORVIAM CONSTRUCCIÓN, S.A., recursos de los que, una vez admitidos, se dio traslado a la parte demandante, que presentó sendos escritos de oposición a los mismos, así como de adhesión a la apelación. Traslada esta adhesión a las partes demandadas apelantes, por éstas se presentaron escritos de oposición a la misma. Emplazadas las partes, el Juzgado elevó los autos y el expediente a esta Sala.

TERCERO.- Formado rollo, acusado recibo al Juzgado remitente y personadas las partes, se designó ponente al Magistrado D. Javier Oraá González.

Al no practicarse prueba ni haberse celebrado vista o conclusiones, el pleito quedó concluso para sentencia, señalándose para su votación y fallo el pasado día veinticinco de junio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Interpuestos por CORSÁN CORVIAM CONSTRUCCIÓN, S.A. y por el Ayuntamiento de Valladolid sendos recursos de apelación contra la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Valladolid de 1 de febrero de 2011, dictada en el procedimiento ordinario seguido ante dicho Juzgado con el número 151/07 (al que se acumuló el tramitado inicialmente ante el Juzgado número 1 como procedimiento ordinario número 171/07), que estimó en parte los recursos formulados por D. Alfonso Sánchez de Castro, el Grupo Municipal de Izquierda Unida Los Verdes del Ayuntamiento de Valladolid, la Federación Provincial de Asociaciones de Vecinos y Consumidores de Valladolid "Antonio Machado" y la Asociación Ecologistas en Acción de Valladolid y anuló las resoluciones que en la misma se indican -el Decreto n° 324 de 14 de enero de 2009 del Concejal Delegado de Planificación, Infraestructuras y Movilidad del Ayuntamiento de Valladolid, dictado por delegación de su Junta de Gobierno, que aprobó definitivamente el Proyecto de Construcción, así como el de Urbanización de la superficie exterior afectada por el aparcamiento de la Plaza de Portugalete y zonas adyacentes, el acuerdo de la misma Junta de Gobierno de 16 de enero siguiente por el que se concedió a CORSÁN CORVIAM CONSTRUCCIÓN, S.A. licencia ambiental para legalización de aparcamiento subterráneo, plantas destinadas a aparcamiento rotatorio, en la Plaza de Portugalete y el Decreto n° 368 de la Concejala Delegada de Urbanismo y Vivienda también de 16 de enero de 2009, dictado por delegación del Alcalde, por el que se concedió licencia de apertura para legalización de dicho aparcamiento en el emplazamiento referido-, acordando la retroacción de las actuaciones administrativas al momento inicial del procedimiento a los fines señalados en su fallo (en éste se declaró además la terminación del recurso respecto de los otros actos de los años 2007 y 2008 que se especifican por pérdida sobrevenida del objeto, pronunciamiento que no ha sido impugnado por nadie), pretenden las partes en su día demandadas y ahora apelantes que se revoque la sentencia apelada y que se dicte otra

desestimatoria de los recursos de los que trae causa la presente apelación. La parte demandante ha solicitado, por su lado, que se desestime tal pretensión y además, vía adhesión al recurso efectuada al amparo del artículo 85.4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de esta Jurisdicción (LJCA), que se anulen los actos recurridos por incurrir también en las infracciones que recoge en su escrito, que son solo algunas de las que hizo valer en la primera instancia.

SEGUNDO.- Centrados en los recursos de las partes apelantes iniciales, discrepan las mismas de los motivos que llevaron al juzgador a quo a resolver del modo en que lo hizo, motivos que se desarrollan en los fundamentos de derecho séptimo y octavo de la sentencia con la que están en desacuerdo. En relación con el primero, el de si se ha omitido o no la evaluación de impacto ambiental, o al menos la consulta, que exige el texto refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de proyectos aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, hay que decir que esta Sala comparte la conclusión alcanzada por el juez de instancia, a cuyo fin debe quedar claro que en contra de lo mantenido por las apelantes un proyecto de aparcamiento de la envergadura del de autos (tres plantas con un número total de plazas de 404, véase la memoria del mismo) sí está incluido en el Grupo 7.b del Anexo II del texto refundido antes citado, el que en la redacción aplicable se refiere a "Proyectos de urbanizaciones, incluida la construcción de centros comerciales y aparcamientos". A este respecto conviene resaltar, uno, que por razones temporales no cabe argüir la redacción anterior de dicho apartado (la que tenía el Real Decreto Legislativo 1320/1986, de 28 de junio, antes de la modificación operada por la Ley 9/2006, de 28 de abril, en la que se hablaba de "Proyectos de urbanizaciones y complejos hoteleros fuera de las zonas urbanas y construcciones asociadas, incluida la construcción de centros comerciales y de aparcamientos"), dos, que en cualquier caso el cambio realizado permite descartar que los aparcamientos a considerar a que se refiere la norma sean solo los que se proyecten fuera de las zonas urbanas, bastando en este sentido con poner de relieve que precisamente se ha suprimido esa previsión (a diferencia por ejemplo de lo que sucede con los proyectos del Grupo 9.m también del Anexo II, que se refiere a

urbanizaciones de vacaciones y complejos hoteleros fuera de áreas urbanas y construcciones asociadas), por lo que no hay ninguna base legal para distinguir entre aparcamientos en áreas urbanas y en áreas que no lo son, o en suelo urbano consolidado y no consolidado, y tres, que así se ha manifestado esta Sala en su sentencia de 25 de octubre de 2010 que cita el juez de instancia, en la que se pone el acento en lo que allí se denominan obras de una cierta entidad, lo que sirve para descartar que se trate de la tesis extensiva que teme la mercantil codemandada (de todas formas no puede olvidarse que la inclusión de un proyecto en el Anexo II no supone que necesariamente deba someterse a una evaluación de impacto ambiental y sí solo que haya de consultarse al órgano ambiental). Una vez alcanzada la conclusión a que se ha llegado, que los proyectos de aparcamiento sí están incluidos en el Grupo 7.b del Anexo II, que contiene una expresa y explícita referencia a los mismos, resulta evidente que en el caso se han incumplido los artículos 3 y 16 del texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2008, preceptos que exigen para esa clase de proyectos que el órgano ambiental decida en cada caso si deben o no someterse a evaluación de impacto ambiental (artículo 3) y que quien se proponga realizarlo solicite del órgano autonómico competente que se pronuncie sobre la necesidad o no de que dicho proyecto se someta a evaluación de impacto ambiental, de acuerdo con los criterios establecidos en el Anexo III (artículo 16) -también en el artículo 17 se habla de "el proyecto", o sea, del concreto de que en cada caso se trate-. Así las cosas y en las condiciones expuestas, no puede alegarse con éxito que en el supuesto litigioso sí consta un pronunciamiento del órgano ambiental -sería el informe o interpretación efectuada por la Directora General de Prevención Ambiental y Ordenación del Territorio de 20 de diciembre de 2007 obrante al folio 1661-, particular sobre el que debe resaltarse, uno, que en rigor no se sabe quién hizo la consulta a la que se da respuesta (se dice que se ha recibido un escrito de consulta y la contestación se remite al Jefe del Servicio Territorial de Medio Ambiente de Valladolid), dos, que en cualquier caso la misma guarda relación, según se dice (también en el folio 1660) con un aparcamiento distinto, el de la calle José María Lacort c/v a la calle Simón Aranda, lo que ha de ponerse en conexión con el dato de que la legislación aplicable antes expuesta exige una decisión en cada caso y para cada proyecto, tres, que en absoluto

ese documento puede tener el alcance que podría atribuirse a la normativa de las comunidades autónomas a que se refiere el párrafo final del artículo 3.2 de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de proyectos, y cuatro, que de ninguna manera esta Sala comparte lo que denomina interpretación correcta del apartado 7.b del Anexo II, sin que a priori quepa excluir de este Anexo todo aparcamiento en área urbana, con independencia de sus características y de las circunstancias medioambientales de la concreta zona en la que se proyecte (no puede sostenerse que un proyecto como el de autos tiene el mismo impacto en todas y cada una de las áreas urbanas de un municipio). En suma, y en atención a lo expuesto, a lo que hay que añadir que la omisión de la consulta apreciada tiene el efecto o las consecuencias que la sentencia apelada le confiere, debe desestimarse el motivo que ha sido examinado, lo que en definitiva va a dar lugar al mantenimiento de la anulación de los actos impugnados que en ella se contiene.

TERCERO.- Distintas son las cosas, por el contrario, en lo relativo a los otros dos motivos de las apelaciones, que deben ser estimados. En efecto, en relación con la falta de informe que examine el cumplimiento del Código Técnico de la Edificación, hay que decir que esta Sala comparte las alegaciones realizadas por la mercantil codemandada en el apartado 1 del motivo segundo de su recurso, lo que califica como consideración previa. En línea con lo allí dicho, debe reseñarse que la parte actora invocó que los actos recurridos se habían dictado prescindiéndose total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido y que aparte de que esta falta absoluta de procedimiento -causa de nulidad de pleno derecho prevista en el artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992- no se produce sin más por la omisión de un informe, ello es tanto más obvio cuando como es el caso no hay ninguna norma que imponga con carácter preceptivo la emisión de ese informe supuestamente omitido. En estas condiciones y como bien apunta la apelante, cabría plantear como cuestión de fondo si se cumple o no con el Código Técnico de la Edificación, planteamiento que sin embargo no hizo la parte demandante, que no solo no articuló ninguna prueba en esa dirección sino que ni siquiera adujo previsión alguna de aquél que hubiese sido incumplida o más aún que se hubiese producido tal incumplimiento. La misma suerte debe correr el tercer y último

motivo de las apelaciones, el que cuestiona que como parece sugerir el juez se haya infringido el artículo 27.2 de la Ley 11/2003, de 8 de abril, de Prevención Ambiental de Castilla y León, el que exige una notificación personal a los vecinos inmediatos al lugar del emplazamiento propuesto. Efectivamente, basta a este respecto con indicar que tienen razón los apelantes cuando dicen que no es posible invocar con éxito una indefensión que no es propia sino ajena (como ya decía esta Sala en su sentencia de 8 de octubre de 2007 «la indefensión a que se refiere el artículo 63.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que es el que contempla los defectos de forma, es la de los "interesados" y no la que eventualmente hayan sufrido terceros»), criterio que no solo no conduce al absurdo al que se refiere la parte actora sino que es el mantenido de manera constante por el Tribunal Supremo, pudiendo citarse al efecto, entre otras muchas, sus sentencias de 20 de mayo de 2009 y 4 de abril de 2012, sentencia esta en cuyo fundamento de derecho cuarto se dice literalmente que *«es consolidada doctrina del Tribunal Constitucional y jurisprudencia de esta Sala (ad exemplum, SSTs de 16 de enero de 1998, 22 de noviembre de 1999 y 17 de enero de 2000) que sólo pueden aducir con eficacia dicha indefensión o la quiebra del derecho de defensa aquellos que realmente la padecen o son verdaderamente titulares del derecho vulnerado por la omisión que se denuncia»*. No puede por lo demás olvidarse que en el caso los recurrentes presentaron alegaciones en vía administrativa, por lo que se desconoce en definitiva qué ventaja hubiese tenido para ellos el trámite omitido.

CUARTO.- En conclusión, y de conformidad con lo expuesto, deben estimarse parcialmente los recursos de apelación interpuestos por CORSÁN CORVIAM CONSTRUCCIÓN, S.A. y por el Ayuntamiento de Valladolid en el único sentido de revocar la sentencia apelada en cuanto estima los motivos del recurso en los que la parte actora había aducido la omisión de un informe que acreditara el cumplimiento del Código Técnico de la Edificación, defecto formal que no se aprecia, y la infracción del artículo 27.2 de la Ley Autonómica 11/2003, así como y en consecuencia en las dos últimas líneas del primer apartado del fallo, el estimatorio en parte, esto es, las que acuerdan la retroacción de actuaciones «asimismo, para que pueda resolverse acerca del cumplimiento por el proyecto del



Real Decreto 314/2006». En cuanto a las costas procesales causadas, no ha lugar a hacer una especial imposición de las mismas al haberse estimado, aunque solo sea parcialmente, los recursos de apelación (artículo 139.2 LJCA). Por este mismo motivo y de conformidad con lo establecido en el número 8 de la disposición adicional decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, introducida por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, procede la devolución a la mercantil apelante del depósito por ella constituido para apelar.

QUINTO.- Centrados en la adhesión a la apelación de la parte demandante, ya se ha dicho que ésta solo reitera tres de los motivos que adujo en la primera instancia, motivos que según es posible anticipar deben ser desestimados. Así y en relación con el primero, la infracción del artículo 109.2 del Plan General de Ordenación Urbana de Valladolid, basta para rechazar que se dé tal con poner de manifiesto, uno, que no hay duda, y de hecho no se cuestiona, que el uso de espacio libre público es compatible, entre otros, con el aparcamiento bajo rasante en condiciones que permitan la plantación de especies vegetales en superficie -artículo 94.1.a) del Reglamento de Urbanismo de Castilla y León-, sin que en el caso haya la menor prueba de que el aparcamiento litigioso no reúna tales condiciones, dos, que el hecho de que haya de reforzarse el carácter mixto de plazas-jardín de las específicamente previstas como tales y de cuidarse su arbolado no impide por sí solo, y menos de forma absoluta, la realización de actuaciones que estén permitidas por la normativa aplicable, y tres, que en el supuesto de autos ya se exponían las medidas que pretendían adoptarse para respetar la condición de plaza arbolada de la Plaza de Portugalete (véase la Memoria del Proyecto de Urbanización), a lo que cabe añadir que en efecto en la fase de prueba el Servicio de Parques y Jardines ha informado del modo que se recoge en la sentencia apelada -en último término que se ha aumentado el número de especies respecto del que existía con anterioridad, especialmente en lo referente a arbustivas-, extremos uno y otro que no son objeto de la menor atención por la parte apelante, que se limita a insistir, con menor razonamiento si cabe, en lo que ya alegó en su demanda. Menos esfuerzos argumentativos requiere la desestimación del segundo motivo de la apelación adhesiva, bastando con remitirse a lo que ya resolvió esta Sala en su sentencia de 9 de junio de 2010, que en

contra del parecer de la parte recurrente no incurre en el error que refiere, error que no es sino una opinión de la misma que desde luego no se comparte (aparte de lo señalado por el juez a quo puede añadirse que en modo alguno el artículo 48 de las DOTVAENT prohíbe por sí la existencia de aparcamientos como el que en este pleito interesa). Por fin y en lo atinente al último motivo, el relativo a si el proyecto proporciona o no la información necesaria para valorar si cumple las prescripciones de la normativa urbanística (con específica mención a las pendientes de la rampa, las dimensiones de las plazas de garaje o los radios de giro), basta con decir que la parte actora no ha acreditado nada, que ha obviado los razonamientos contenidos sobre el particular en el extenso fundamento de derecho sexto de la sentencia apelada, del mismo modo que ha hecho con los informes del Arquitecto Municipal (folios 87 a 90 del expediente de la licencia ambiental) y del Director del Área de Planificación, Infraestructuras y Movilidad del Ayuntamiento de Valladolid (folios 1532 y siguientes de la caja número 5) y que también ha ignorado el informe técnico que acompañó la mercantil codemandada como documento número 3 de su contestación, sin que frente a su contundente tenor haya hecho ninguna observación y mucho menos proponer prueba alguna que avale lo que son solo simples afirmaciones.

SEXTO.- En suma, y por lo expuesto, debe desestimarse la adhesión a la apelación presentada por la parte actora, decisión que lleva consigo la imposición a dicha parte de las costas causadas por dicha adhesión (artículo 139.2 LJCA).

SÉPTIMO.- Esta sentencia es firme de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 LJCA, por lo que no cabe contra ella recurso.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

1.- Que estimando parcialmente el presente recurso de apelación, interpuesto por CORSÁN CORVIAM CONSTRUCCIÓN, S.A. y por



el Ayuntamiento de Valladolid y registrado con el número 435/11, debemos revocar y revocamos la sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 2 de Valladolid de 1 de febrero de 2011, dictada en el procedimiento ordinario seguido ante el mismo con el número 151/07 (y el acumulado a él 171/07), exclusivamente en cuanto estima los motivos del recurso en los que la parte actora había aducido la omisión de un informe que acreditara el cumplimiento del Código Técnico de la Edificación, defecto formal que no se aprecia, y la infracción del artículo 27.2 de la Ley Autonómica 11/2003, así como y en consecuencia en las dos últimas líneas del primer apartado del fallo, el estimatorio en parte, esto es, las que acuerdan la retroacción de actuaciones «asimismo, para que pueda resolverse acerca del cumplimiento por el proyecto del Real Decreto 314/2006». No se hace una especial imposición de las costas de esta segunda instancia derivadas de dicho recurso.

2.- Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación adhesivo interpuesto por la parte demandante contra la sentencia antes mencionada, con expresa imposición a dicha parte de las costas causadas en esta segunda instancia por su adhesión.

Esta sentencia es firme y contra ella no cabe interponer recurso.

Devuélvase los autos originales y el expediente al órgano judicial de procedencia, acompañándose testimonio de esta sentencia.

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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que en ella se expresa en el mismo día de su fecha, estando celebrando sesión pública la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León en Valladolid, de lo que yo, la Secretaria de Sala, doy fe.