

DICTAMEN SOBRE LA VIABILIDAD, EN LA SITUACIÓN URBANÍSTICA ACTUAL DEL APE 16.11 "PARQUE DE VALDEBEBAS-CIUDAD AEROPORTUARIA, DE LA TRAMITACIÓN Y RESOLUCIÓN DE PROCEDIMIENTOS PARA EL OTORGAMIENTO DE LICENCIAS DE EDIFICACIÓN Y PRIMERA OCUPACIÓN.

EMITIDO POR EL PROF. DR. D. LUCIANO PAREJO ALFONSO, AL AMPARO DEL ART. 83 LOU Y A REQUERIMIENTO DE LA JUNTA DE COMPENSACIÓN PARQUE DE VALDEBEBAS

GETAFE (MADRID) NOVIEMBRE 2017.

La Junta de Compensación Parque de Valdebebas requiere mi opinión en Derecho sobre el extremo que luego se precisará considerando los siguientes

ANTECEDENTES

Primero.- Por Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 27 de febrero de 2003 y del Tribunal Supremo de 3 de julio de 2007, 28 de septiembre de 2012 y 13 de diciembre de 2013 ha sido declarada la nulidad del Plan de Sectorización del ámbito UNP 4.01 “Ciudad Aeroportuaria-Parque de Valdebebas” y el correspondiente Plan Parcial, incluida la segunda modificación de éste.

A resultas de ello se encuentra asimismo anulado el proyecto de reparcelación del suelo urbanizable 4.01 “Ciudad Aeroportuaria-Parque de Valdebebas”, aprobado por acuerdo de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid de 25 de noviembre de 2009, en virtud de Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 10 de junio de 2014 y por razón de carecer de cobertura en planeamiento idóneo.

Segundo.- El Plan Especial para la modificación de la ordenación pormenorizada del APE 16.11 “Ciudad Aeroportuaria y Parque de Valdebebas”, aprobado por acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Madrid con fecha 30 de octubre de 2014, ha sido declarado nulo por Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 4 de marzo de 2016, confirmada en casación por la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de junio de 2017.

A resultas de ello ha sido también declarado nulo el proyecto de reparcelación económica en el APE “Ciudad Aeroportuaria-Parque de Valdebebas” aprobado por acuerdo de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid de 29 de enero de 2015 por Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 19 de abril de 2017.

Tercero.- La ordenación urbanística declarada nula ha quedado subsanada mediante la Revisión Parcial del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid de

1985 y la Modificación del Plan General de Madrid de 1997 en los ámbitos afectados por las Sentencias aludidas en el antecedente primero.

Esto es así porque –tras haber dictado el Tribunal Superior de Justicia de Madrid diversos Autos en 2014 y 2015 declarando que la aprobación de la aludida revisión parcial del planeamiento general no incurría en defraudación de las Sentencias firmes anulatorias de que se ha dado cuenta en el antecedente primero, dos Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de septiembre de 2016 (rec. cas. 3365/2014 y 1215/2015, respectivamente) confirmaron el pronunciamiento del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, con la única salvedad de haber anulado la disposición transitoria del acuerdo aprobatorio de la revisión parcial del planeamiento y la importante precisión de que los efectos anulatorios se limitan a las actuaciones urbanísticas posteriores a la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2012.

Cuarto.- La clasificación actual del suelo del APE 16.11 “Ciudad Aeroportuaria-Parque de Valdebebas” es la de suelo urbano no consolidado que, en virtud del planeamiento expresado en el antecedente anterior, cuenta con ordenación pormenorizada en vigor.

Quinto.- Por Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Madrid de 20 de julio de 2017 se ha dispuesto que, no obstante la Sentencia anulatoria del Plan Especial (aludido en el antecedente segundo) y la del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 19 de abril de 2017, dictada en apelación, confirmatoria de la anulación en primera instancia de la reparcelación económica del APE 16.11, “... continuará la tramitación de licencias de obra y funcionamiento, declaraciones responsables y autorizaciones en el ámbito APE 16.11 Ciudad Aeroportuaria Valdebebas mientras no sea firme la Sentencia y ajustándose a la legalidad vigente”. Se exceptúan en el acuerdo las parcelas objeto de ordenación pormenorizada por el Plan Especial y se determina que ha de estarse a lo que disponga el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en la aclaratoria solicitada por la Junta de Compensación el 18 de mayo de 2017 a su Sentencia de 19 de abril de 2017 (determinación esta última que ha quedado sin

contenido alguno desde que, por Auto de 19 de julio de 2017, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid rechazara resolver sobre la aclaración solicitada).

Sexto.- La Sentencia a que se refiere el Acuerdo municipal plenario referido en el antecedente anterior no es aún firme al haberse tenido por preparado recurso de casación contra la misma por Auto de 19 de octubre de 2017 del propio Tribunal Superior de Justicia de Madrid y encontrarse dicho recurso en tramitación por no haber recaído aún pronunciamiento alguno del Tribunal Supremo.

Séptimo.- A pesar del Acuerdo plenario municipal del que se ha dado cuenta en el antecedente quinto, la Administración municipal parece haber decidido paralizar cautelarmente la tramitación de licencias como se desprende de la resolución de la Directora General de Control de la Edificación de 26 de junio de 2017 por la que se decide "... dejar en suspenso cautelarmente, en aplicación de lo establecido en el artículo 56 apartados 1, 3 i) y 4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas, la tramitación del procedimiento de licencia urbanística de obras de nueva planta en la calle Luis Martínez Feduchi, 140 solicitada por COMUNIDAD RESIDENCIAL EL ENCINAR IV hasta que por el Tribunal Supremo se dicte sentencia en el recurso de casación presentado contra la aprobación definitiva del Plan Especial de Ordenación Pormenorizada del ámbito APE 16-11 Ciudad Aeroportuaria-Parque de Valdebebas".

Sobre la base de estos antecedentes se me formula la siguiente

C O N S U L T A

Viabilidad o no en Derecho de la tramitación y resolución de los procedimientos que tengan por objeto la realización de obras y la primera ocupación de edificaciones en el ámbito del APE 16.11, incluido –dentro de él- el del Plan Especial de modificación de la ordenación pormenorizada establecida por el planeamiento general en vigor.

I
CUESTIÓN PREVIA SOBRE LA SUPUESTA Y, EN REALIDAD, INEXISTENTE
COBERTURA LEGAL DE LA SUSPENSIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE LICENCIA
O AUTORIZACIÓN.

A juzgar por la fecha de la resolución de la Dirección General de Control de la Edificación aportada por la entidad consultante (junio de 2017), la posición de dicha Dirección de suspender la tramitación de los procedimientos de licencia y autorizaciones no puede ser objeto del reproche general –caso de que todas las resoluciones dictadas en el mismo sentido sean efectivamente anteriores- de desconocimiento del Acuerdo plenario decisor de la continuación de aquella tramitación, por ser éste de fecha posterior: julio de 2017.

Es significativo, en efecto, que la resolución aludida no cite tal Acuerdo plenario, pretendiendo encontrar fundamento en el artículo 56 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas (en adelante LPAC); precepto que, en realidad, es inidóneo al efecto.

Por de pronto, el recurso a tal precepto implica una clara elusión de la regulación legal directamente aplicable (de relativa a la suspensión del plazo máximo para resolver los procedimientos), siendo por ello indiciario de desviación de poder para conseguir un efecto no alcanzable en aplicación de aquella regulación. Pues estando sujeta legalmente la suspensión de la tramitación de los procedimientos a un específico y taxativo régimen legal, es claro que no es susceptible de ser acordada al margen del mismo. Tanto más cuanto que las medidas provisionales autorizadas por el artículo 56 LPAC solo pueden tener por finalidad –como resulta diáfano de los apdos. 1 y 3, i), en su inciso final, del precepto legal- el aseguramiento de la efectividad de la resolución que deba dictarse en el procedimiento (lo que implica de suyo la continuación del tramitación del correspondiente procedimiento), como resulta del doble dato concluyente de que –según el inciso inicial del apdo. 3 del mismo precepto legal- dichas medidas solo son adoptables en los términos de la Ley de enjuiciamiento civil (en adelante LEC) y, a tenor de ésta, tales medidas solo (exclusivamente) pueden ser conducentes a la efectividad de la tutela judicial –aquí

la resolución administrativa- (art. 727 LEC) y siempre que se estimen necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiere otorgarse en la sentencia estimatoria –aquí la resolución administrativa- que recayere en el juicio – aquí el procedimiento administrativo- (lo que confirma lo dicho sobre la continuación del procedimiento) o para proteger los derechos implicados –lo que aquí no ocurre, pues más bien se lesionan los derechos a edificar y obtener una resolución dentro del plazo máximo legal- (art. 727, medida general 11ª, LEC). De lo que se sigue sin dificultad que las medidas provisionales que cabe adoptar en el seno del procedimiento administrativo en ningún caso pueden comportar la dificultación (siquiera sea por retraso temporal) de la adopción de la resolución que proceda. Y ello, además, por razón del límite legal que afecta a tales medidas (conforme al apdo. 4 del propio art. 56 LPAC): el de implicar violación de derechos amparados por las Leyes, pues no es solo que los procedimientos de licencia o autorización de que aquí se trata se refieran al mero alzamiento de la prohibición relativa de ejercicio de un verdadero derecho subjetivo [el *ius aedificandi* reconocido por el artículo 14, b) del texto refundido de la Ley de suelo y rehabilitación urbana aprobado por Real Decreto legislativo 7/2015, de 30 de octubre] sin previa licencia, sino que, además, la propia LPAC establece, en su artículo 21 y en el plano de la relación jurídico-procedimental en el que opera la aludida prohibición relativa, el derecho del interesado necesario que haya instado la incoación de un procedimiento a obtener una resolución dentro del plazo máximo legal establecido; derecho este último, que solo cede –en su dimensión temporal- en los supuestos de suspensión legal o potestativa del procedimiento previstos en el artículo 22 de la misma Ley.

En todo caso:

- a) Prescribiendo el apdo. 3 del artículo 56 LPAC que las medidas provisionales se adopten *en los términos de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, la de suspensión no encaja en ninguna de las previstas en el artículo 727 de este último texto legal, que están siempre referidas al aseguramiento provisional de bienes, derechos o intereses contradictorios (contradicción que en el supuesto de que aquí se trata no está acreditada).

- b) No es subsumible en la letra i) del aludido apdo. 3 del artículo 56 LPAC, pues la suspensión del procedimiento ni está prevista en Ley alguna para la protección de determinados derechos, ni es necesaria (a la luz del principio de proporcionalidad y menor onerosidad) para asegurar la efectividad de la resolución.

A todo lo dicho se suma el dato de que la Administración municipal se limita a invocar el artículo 54.1 y 3 LPAC, infringiendo así palmariamente la exigencia por este precepto legal de la motivación expresa de las medidas provisionales y motivación, además, a la luz de la ponderación, en el contexto de las circunstancias del caso, de los principios de proporcionalidad, efectividad y menor onerosidad. De lo que resulta ya su disconformidad a Derecho.

La falta de cobertura de la suspensión por el artículo 56 LPAC no puede suplirse ni siquiera por la aplicación al caso del régimen legal de la suspensión del plazo máximo para resolver expresamente. En efecto, el artículo 22 LPAC contempla dos series de supuestos de suspensión legalmente preceptiva y meramente potestativa de los procedimientos, en ninguno de los cuales es subsumible el supuesto objeto de este dictamen:

- No lo son los legalmente preceptivos (art. 22.2 LPAC), toda vez que aquí no se trata a) del requerimiento de una Administración a otra a otra para que anule o revise un acto que entienda que es ilegal y que constituya la base para el que la primera haya de dictar en el ámbito de sus competencias, ni de la decisión de realizar alguna actuación complementaria de las previstas en el artículo 87 LPAC, ni, por último de la promoción de la recusación por el o los interesados.
- Y no lo son los meramente potestativos (art. 22.1 LPAC), en tanto que aquí no se trata de requerimiento alguno a cualquier interesado para la subsanación de deficiencias o la aportación de documentos y otros elementos de juicio necesarios, ni de que deba obtenerse un pronunciamiento previo y preceptivo de un órgano de la Unión Europea, ni de que exista un procedimiento no finalizado en el ámbito de la Unión

Europea que condicione directamente el contenido de la resolución a dictar, ni de la solicitud de informes preceptivos a un órgano de la misma o distinta Administración, ni de que deban realizarse pruebas técnicas o análisis contradictorios o dirimientes propuestos por los interesados, ni de que se hayan iniciado negociaciones con vistas a la conclusión de un pacto o convenio en los términos previstos en el artículo 86 LPAC, ni, por último, de que para la resolución del procedimiento sea indispensable la obtención de un previo pronunciamiento por parte de un órgano jurisdiccional.

En consecuencia: en el supuesto analizado no existe fundamento legal válido para la suspensión de los procedimientos instruidos para el otorgamiento de licencias o autorizaciones de conformidad con la ordenación urbanística aplicable y en vigor. Y así ha venido a confirmarlo el propio Ayuntamiento de Madrid cuando en su Acuerdo plenario de 20 de julio de 2017 referido en el antecedente quinto de este dictamen dispone la continuación de los procedimientos de licencias o autorizaciones hasta la existencia de Sentencia firme.

II

LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS ANULATORIAS DEL PLANEAMIENTO Y DE LAS OPERACIONES DE REPARCELACIÓN ECONÓMICA EN EL ÁMBITO DEL APE 16.11, INCLUIDO EL DEL PLAN ESPECIAL, POR LO QUE HACE AL OTORGAMIENTO DE LICENCIAS DE EDIFICACIÓN Y PRIMERA OCUPACIÓN.

1. El cumplimiento y la ejecución de las Sentencias de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Conforme a la Ley 29/1998, de 13 de julio (en la versión actualmente en vigor), reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (en adelante LJCA):

- a) La ejecución de las Sentencias firmes corresponde en exclusiva a los órganos (el que sea competente por haber dictado la Sentencia inicial) [arts. 117.3 de la Constitución; art. 2.1 de la Ley orgánica 6/1985, de 1 de julio, del poder judicial -en adelante LoPJ-; y 103. LJCA), correspondiendo a la

Administración competente –además de la de respetar las Sentencias- la obligación de cumplirlas (arts. 17 LoPJ y 103.2 LJCA).

- b) La expresada ejecución (y, por tanto, el respeto y cumplimiento por parte de la Administración incluso ya desde la notificación de la correspondiente Sentencia, aún no habiendo adquirido ésta firmeza) debe tener lugar en los propios términos de las Sentencias, no siendo posible suspenderlas o desconocerlas más que por las causas tasadas legalmente (salvo expropiación de los derechos reconocidos por el fallo, lo que en el presente supuesto no es del caso) [arts. 18 LoPJ y 105 y sgs. LJCA].
- c) Tanto la propia ejecución como –por tanto- la obligación de cumplimiento (para dicha ejecución a partir de su firmeza) de las Sentencias vienen acotadas por “la forma y términos que en éstas se consignent” (art. 103 LJCA). Más concretamente, la obligación del órgano (administrativo) que haya realizado la actividad objeto del recurso concluido por Sentencia firme consiste en llevarla “a puro y debido efecto” en función de “lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo” (art. 104.1 LJCA). A lo que se añade, en todo caso, el deber legal de la Administración municipal de respetar y, con ello, cumplir también la Sentencia o, en otras palabras, de no desconocer en su ulterior actuación lo declarado por dicha Sentencia.
- d) En el caso de que la Sentencia a ejecutar anule una disposición general (condición que tienen los planes urbanísticos y, por tanto, el Plan Especial de que aquí se trata) la medida específica de ejecución legalmente prevista es la publicación en diario oficial pertinente (art. 107.2 LJCA).
- e) Para asegurar la ejecución de las Sentencias (firmes), tanto la Administración como las demás partes procesales y personas afectadas por el fallo pueden promover incidente para que se decidan cuantas cuestiones suscite aquella ejecución, pero con el límite –congruente con todo lo anterior- de no contrariarse el contenido del fallo (art. 109.1 LJCA).

En este punto se impone señalar, incidentalmente, que -conforme a la regulación que la LJCA hace de los efectos de las Sentencias, las que, como aquí sucede, anulen una disposición de carácter general (los instrumentos de

planeamiento urbanístico tienen, a tenor de una muy consolidada jurisprudencia contencioso-administrativa, cuya notoriedad excusa toda cita, carácter normativo) poseen efectos generales desde el día en que sea publicado su fallo en el mismo periódico oficial en que lo haya sido la disposición anulada. Lo que quiere decir: la eficacia general de este tipo de Sentencias solo comienza tras la indicada publicación. Y ésta solo puede tener lugar –a su vez- tras la firmeza del pronunciamiento judicial (art. 107.2 LJCA).

La cuestión que suscita tal regla es la de si –en el periodo que va desde el dictado de la Sentencia y la publicación de su fallo- la Administración (en este caso la municipal) puede o no seguir adoptando decisiones que tengan cobertura en, o supongan aplicación o ejecución de, las determinaciones del planeamiento anulado. Si bien para algún sector de la doctrina científica la respuesta debe ser negativa, puesto que las Sentencias deben vincular a las partes a partir ya del momento de su dictado o, en todo caso, notificación, otro sector argumenta –más matizadamente- que ha de distinguirse, en realidad, entre las Sentencias firmes y las que no lo son por estar recurridas: si en el primer supuesto puede coincidir con la opinión negativa, no sucede lo mismo en el segundo. En todo caso, la jurisprudencia se ha pronunciado a este respecto en el sentido –sin perjuicio de alguna excepción reciente- de la diferenciación entre los efectos generales de la Sentencia (que se hacen depender de la publicación) y los producidos para las partes en el proceso, identificados con la imposibilidad de desconocimiento de la Sentencia desde su dictado o, cuando menos, notificación (SsTS de 24 de marzo de 2004 –rec. cas. 6633/2001-; 17 de septiembre de 2008 –rec. cas. 5310/2004; 20 de abril de 2009 –rec. cas. 157/2005-; 26 de junio de 2009 –rec. cas. 1253/2005; 9 de julio de 2009 –rec. cas. 566/2005-; y 6 de octubre de 2011 –rec. cas. 4282/2008-). Es claro, así, que sobre el Municipio de Madrid pesa ya desde luego el deber de respeto de los fallos del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, aunque éstos estén recurridos en casación y no sean aún firmes. Pero

ello debe entenderse teniendo en cuenta que, como ha dicho la STS de 30 de marzo de 2014 (rec. Cas. 3045/2011):

“... A la Administración -que indudablemente siempre resulta afectada por la anulación de un reglamento propio (o, en su caso, de un instrumento de planeamiento propio, que es también una disposición de carácter general)- no le es exigible que venga obligada a aplicar de forma inexorable una resolución carente de firmeza en punto a las resoluciones que deba dictar en aplicación de dicho reglamento y le es dable esperar a que la dictada resolución adquiera firmeza a tal efecto.

Es cuestión que queda a expensas de su propia valoración. Y del mismo modo que puede, evidentemente, enderezar su rumbo a partir de la anulación decretada en sede judicial, puede también seguir aplicando el reglamento (a menos claro está que proceda dar el curso correspondiente a la ejecución provisional de la sentencia). Caso de confirmarse la sentencia dictada en instancia, entonces sí tiene que forzosamente que enderezar su rumbo inicial; pero, como dicha resolución judicial podría también llegar a revocarse, la Administración podría seguir ajustando sus resoluciones al sentido inicial de sus disposiciones, sin que pueda formularse reproche alguno contra ella por la expresada razón” (la cursiva es nuestra).

De lo que resulta, en lo que aquí importa y con entera independencia de si en el supuesto objeto de dictamen le es posible o no al Ayuntamiento de Madrid proceder conforme al planeamiento anulado mientras las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid no sean firmes, que dichas Sentencias en ningún caso enervan, entorpecen y, mucho menos, impiden la actuación municipal que sea procedente conforme a la ordenación urbanística que, tras la anulación del planeamiento, esté en vigor y sea suficiente para otorgar la necesaria cobertura legal.

2. La doctrina del Tribunal Constitucional y su reflejo en la jurisprudencia contencioso-administrativa.

A la luz de lo dicho se entiende que, en el plano que le es propio, el Tribunal Constitucional tenga dicho (SsTC 119/ 1988, de 20 de junio; 240/1998, de 15 de diciembre; y 86/2005, de 18 de abril), sobre la base del principio de que la ejecución de las Sentencias debe tener lugar “en los propios términos” de las mismas, que la cuestión central en punto a si se ha producido o no una vulneración del derecho a la ejecución de una Sentencia radica en determinar: i) si las resoluciones que se hayan

adoptado se apartan o no del significado y alcance de los pronunciamientos de la Sentencia; debiendo a tal efecto estarse ii) al examen de los pronunciamientos que, plasmados en el fallo o parte dispositiva, sean consecuencia de la fundamentación jurídica de la resolución judicial que desemboca en el fallo. De lo que se sigue que para determinar cuáles son los propios términos de la Sentencia (a cumplir o ejecutar) no ha de acudirse única y exclusivamente al tenor de su fallo o parte dispositiva, sino que es necesario acudir también a su fundamentación y argumentación jurídica (determinantes, es decir, la *ratio decidendi*). En el entendido, lo que es muy importante, que la ejecución tiene como presupuesto lógico y constitucional la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes y de las situaciones jurídicas por ellas declaradas, que actúa así como límite y fundamento que impide que los Jueces y Tribunales puedan revisar las Sentencias y demás resoluciones al margen de los supuestos taxativamente previstos en la Ley.

Es perfectamente congruente, así, que, en relación con el recurso legalmente previsto contra las resoluciones judiciales dictadas en ejecución de otras firmes la STC 99/1995, de 20 de junio (recogida por la STS de 28 de septiembre de 2012, rec. cas. 2092/2011) haya declarado que “la simple lectura de tales causas evidencia, pues, que la única finalidad que persiguen este tipo de recursos radica, estrictamente, en el aseguramiento de la inmutabilidad del contenido de la parte dispositiva del título objeto de ejecución, evitando, de este modo, que una inadecuada actividad jurisdiccional ejecutiva pueda adicionar, contradecir o desconocer aquello que, con carácter firme, haya sido decidido con fuerza de cosa juzgada en el previo proceso de declaración”.

E igualmente se entiende que, en sede contencioso-administrativa:

- a) La Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de abril de 2001 (RJ\2001\3030) afirme que es “[...] también un esencial interés público el que está implicado e interesado en ello (en la ejecución de la Sentencia) como fundamento del Estado de Derecho que demanda ... que *se cumplan las Sentencias de los Tribunales en sus propios términos ...*; debiendo significarse también que los Tribunales no pueden amparar ejecuciones sustitutorias, por equivalentes y

aun mejores que puedan parecer estas últimas, pues *la ejecución se ha de hacer en los términos de la Sentencia, sin margen alguno de discrecionalidad judicial, salvo el caso de imposibilidad material o legal, que es cuando puede abrirse paso a la prestación sustitutoria.*”

- b) Y la Sentencia también del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2008 (RJ\2008\4312) señale que *el contenido de la ejecución de una Sentencia deriva de los términos en que se expresa el fallo de la misma (forma y términos de la misma) para alcanzar una determinada finalidad, que no es otra que conseguir el efecto pretendido en la declaración jurisdiccional, lo que es independiente del plano instrumental de las medidas susceptibles de adopción a tal efecto, pues si bien éstas integran un amplio capítulo su entrada en juego depende estrictamente de lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo. Dicho en otros términos: existe una finalidad que debe conseguirse en todo proceso de ejecución de Sentencia y esa finalidad se obtiene de los términos en que el fallo de la Sentencia se expresa; de donde resulta que el contenido exacto de la ejecución de la Sentencia dependerá de los distintos pronunciamientos que la misma contenga.*

La línea argumental de la doctrina constitucional y jurisprudencial contencioso-administrativa que ha venido precisándose aparece perfectamente recogida y expuesta (citando la anterior STS de 29 de abril de 2014; rec. cas. 1454/2013) en la más reciente STS de 21 de diciembre de 2015 (FFJJ 4º y 5º; rec. cas. 3227/2014) en los términos siguientes:

1º. En cuanto a la doctrina del Tribunal Constitucional aplicable:

- 1.1. El derecho a la ejecución de Sentencias firmes constituye una manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva, ya que, en caso contrario, las decisiones judiciales y los derechos que en las mismas se reconozcan o declaren serían meras declaraciones de intenciones y, por tanto, no estaría garantizada la efectividad de la tutela judicial (STC 37/2007 de 12 de febrero, FJ 4º, con cita de otras muchas anteriores); *derecho el aludido, que tiene como presupuesto lógico y aun*

constitucional la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes (STC 86/2005, de 18 de abril, FJ 2º, con apoyo en la precedente STC 1/1997, de 13 de enero, FJ 3º).

- 1.2. El derecho a que la ejecución de lo juzgado se lleve a cabo "en sus propios términos", es decir, con sujeción al principio de inmodificabilidad de lo juzgado, se traduce en un derecho subjetivo del justiciable, que "actúa como límite y fundamento que impide que los Jueces y Tribunales puedan revisar las Sentencias y demás resoluciones al margen de los supuestos taxativamente previstos en la Ley" (SsTC 119/1988, de 20 de junio, FJ 3º; 106/1999, de 14 de junio, FJ 3º), de modo que *la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes*, al constituir un presupuesto lógico del derecho a la ejecución de las resoluciones judiciales firmes, *se integra en el citado derecho fundamental* (SsTC 49/2004, de 30 de marzo, FJ 2º; 116/2003, de 16 de junio, FJ 3º; y 139/2006, de 8 de mayo, FJ 2º).
- 1.3. Se entiende así que "para determinar si los Autos de ejecución se han apartado del significado y alcance de los pronunciamientos de la Sentencia de la que traen causa es necesario partir del examen de tales pronunciamientos que, plasmados en el fallo o parte dispositiva, son consecuencia de la fundamentación jurídica de dicha resolución judicial, en una línea secuencial que une las alegaciones y pretensiones de la parte actora con la fundamentación jurídica y argumentación que funda la Sentencia, para desembocar en el fallo y concretos pronunciamientos contenidos en éste" (STC 89/2004, de 19 de mayo, FJ 3º, recogiendo anteriores pronunciamientos). Lo que significa la necesidad de integrar razonamientos jurídicos determinantes y fallo (STC 187/2005, de 4 de julio, FJ 3º, reproduciendo otras muchas anteriores), con la consecuencia de *la intangibilidad del resultado de tal integración a efectos de la ejecución*, pues en caso de modificarlo en cualquier sentido el propio poder judicial lesionaría el derecho a la

tutela judicial (SsTC 322/2006, de 20 de noviembre, FJ 2º; y 20/2010, de 27 de abril, FJ 4º; con cita de otras muchas).

2º. En cuanto a la jurisprudencia contencioso-administrativa:

De forma plenamente congruente con los contenidos de la doctrina constitucional que quedan recogidos en los anteriores puntos, es jurisprudencia consolidada del Tribunal Supremo (en el contexto del recurso de casación contra Autos dictados en ejecución de Sentencias firmes) la afirmación de:

- *La necesidad de estar no solo al fallo, sino también a la fundamentación de la Sentencia, concretamente a su "ratio decidendi", integrando así el fallo con sus razonamientos jurídicos (con cita de las SsTS de 3 de octubre de 2002, rec. cas. 5652/2000; 26 de julio de 2005, rec. cas. 2508/2003; y 11 de abril de 2006, rec. cas. 4219/2003).*
- “[U]na ejecución ceñida a la literalidad de un fallo susceptible de interpretación variada o no suficientemente expresivo en cuanto a las bases sin efectuar la correspondiente integración con la fundamentación jurídica en que aquél se apoya...” *lesionaría el artículo 103 en relación con el artículo 105.2, ambos de la LJCA y el artículo 24.1 CE.*

3. La defraudación de lo juzgado como límite de la actuación de la Administración afectada por una Sentencia.

Por razón de lo hasta aquí dicho, la defraudación de la ejecución o, si se prefiere, la ejecución fraudulenta, ha sido definida por el Tribunal Supremo [STS de 10 de mayo de 2007 (RJ/2007/8062), que cita la anterior de 26 de febrero de 2006] mediante la afirmación de que “...la nueva Ley regula aquellos supuestos en los que la Administración procede formalmente a la ejecución de la Sentencia dictada, mediante los pronunciamientos, actos o actuaciones para ello necesarios, pero, sin embargo, el resultado obtenido no conduce justamente a la finalidad establecida por la propia Ley; como consecuencia, lo que ocurre es que con la actuación administrativa, en realidad, no se alcanza a cumplir la Sentencia en la forma y

términos que en esta se consignan, para conseguir llevarla a puro y debido efecto”. Y ello para determinar, a renglón seguido, los dos supuestos típicos de tal ejecución fraudulenta:

“Del nuevo texto legal pueden deducirse dos supuestos diferentes de ejecución fraudulenta, el primero (103.4 y 5), con una connotación estrictamente jurídica, y, el segundo (108.2), que pudiera tener como fundamento una actuación de tipo material:

1º. Para evitar, justamente, este tipo de actuaciones, el artículo 103 en sus números 4 y 5, contempla la situación, dibujada por el legislador, de los supuestos “de los actos y disposiciones contrarios a los pronunciamientos de las Sentencias, que se dicten con la finalidad de eludir su cumplimiento”; para estos supuestos, esto es, cuando se está en presencia de una actuación jurídica de la Administración –concretada en la emisión de posteriores actos administrativos o en la aprobación de nuevas disposiciones– con la finalidad de eludir los expresados pronunciamientos, el legislador pronuncia y establece como sanción para tales actuaciones la nulidad de pleno derecho de tales actos y disposiciones, regulando a continuación, si bien por vía de remisión, el procedimiento a seguir para la declaración de la nulidad de pleno derecho antes mencionada. *En el ámbito urbanístico, estaríamos, pues, en presencia del posterior planeamiento aprobado o de la posterior licencia dictada “con la finalidad de eludir” la nulidad judicialmente decretada del anterior planeamiento o de la previa licencia. Conviene, pues, destacar que el objeto de este incidente cuenta con un importante componente subjetivo, pues lo que en el mismo debe demostrarse es, justamente, la mencionada finalidad de inejecutar la Sentencia con el nuevo y posterior acto o disposición, o, dicho de otro modo, la concurrencia de la desviación de poder en la nueva actuación administrativa, en relación con el pronunciamiento de la Sentencia.*

Desde esta perspectiva procedimental el número 5 del artículo 103 determina que “el órgano jurisdiccional a quien corresponda la ejecución de la Sentencia”, es el competente para la resolución de estos supuestos incidentales salvo, lógicamente, en los supuestos en los que, por razón del órgano que dictase el acto, “careciere de la competencia para ello conforme a lo dispuesto en esta Ley”. El propio texto legal establece la imposibilidad de que el órgano jurisdiccional de oficio proceda a la iniciación del expresado procedimiento por cuanto en el mismo se requiere que la actuación del expresado órgano se produzca “a instancia de parte”, remitiéndose en el mismo precepto a los trámites previstos en los apartados 2 y 3 del artículo 109 del mismo texto legal; trámites consistentes, exclusivamente, en la audiencia o traslado de solicitud formulada a las partes por un plazo común que no exceda de veinte días, para que aleguen lo que estime procedente, y la resolución por parte del Juez o Tribunal mediante auto en el plazo de diez días. El hecho de que este artículo 103.5 se refiera, exclusivamente, a la “parte” para solicitar la nulidad de los actos dictados, con posterioridad a la Sentencia, contrarios a los pronunciamientos de la misma, parece que no impediría que tal solicitud

podría ser formulada por las “personas afectadas”, a las que se refiere tanto el artículo 104.2, para poder instar la ejecución forzosa de la sentencia, como el 109.1 –al que el 103 se remite (si bien solo en sus apartados 2 y 3)– que regula la legitimación en el procedimiento incidental por el que habría de discurrir la petición de nulidad.

2º. El segundo supuesto (108.2 de la LJCA) de la que hemos denominado ejecución fraudulenta de la Sentencia –aunque no es el supuesto de autos– viene determinada no como consecuencia de una actividad jurídica de la Administración –esto es mediante actos o disposiciones dictados para contradecir los pronunciamientos de las Sentencias, que acabamos de examinar– sino como consecuencia de una actividad material de la propia Administración “que contraviniera los pronunciamientos del fallo” de la misma. Es, como decimos, el supuesto contemplado en el artículo 108.2 de la LJCA en el cual se hace referencia a los casos en los que “la Administración realizare alguna actividad que contraviniera los pronunciamientos del fallo”.

A lo dicho debe añadirse, incidentalmente y con relación –como aquí sucede– a las Sentencias anulatorias de instrumentos de planeamiento– que la jurisprudencia admite la posibilidad de la aplicación del art. 73 LJCA, por cuanto *el legislador concede más importancia a la expulsión del ordenamiento jurídico de la disposición para el futuro que a la eliminación de los efectos que ha producido en el pasado*; señalando que, en tal caso, no es que el recurso (directo) no haya servido para nada, pues ha cumplido su finalidad depuradora objetiva. Pero con la advertencia de que *la anulación de la disposición (el plan) impide ya pro futuro cualesquiera actos administrativos de ejecución o aplicación de la disposición (el plan)*.

Si el elemento definitorio de la defraudación de un fallo judicial firme en ejecución y a cumplir es subjetivo por consistir en la finalidad de eludir lo judicialmente declarado y toda actuación administrativa se caracteriza justamente por su fin (pues toda potestad administrativa otorgada lo es justamente para un determinado fin), es claro, que el vicio típico de la actuación administrativa defraudadora no es otro que la desviación de poder a que se refiere hoy el artículo 48.1 de la Ley del procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), con entera independencia de que el artículo 103.3 LJCA sancione tal vicio [en tanto que uno de los supuestos especiales a que se refiere el artículo 47.1, g) LPAC] con la nulidad de pleno Derecho. Por ello la jurisprudencia del Tribunal Supremo se ha detenido en precisar, cabalmente en la materia urbanística, la categoría de la

desviación de poder. Así, la STS de 23 de febrero de 2012 (rec. cas. 2921/2008) afirma (en lo que aquí más interesa):

“Según jurisprudencia consolidada, comporta la existencia de un acto administrativo ajustado en sus requisitos extrínsecos a la legalidad pero afectado de *invalidez por contradecir en su motivación el sentido teológico de la actividad administrativa*, que ha de estar orientada, en todo caso, a la promoción del interés público y, en particular, a la finalidad concreta con que está configurada en la norma la potestad administrativa que se ejercita (SsTS 6 de marzo de 1992 , 25 de febrero , 10 de marzo y 12 de mayo de 1993). Para su apreciación *es preciso que quien la invoque alegue los supuestos de hecho en que se funde y los pruebe*, si bien en este aspecto la más reciente jurisprudencia ha flexibilizado el rigor de otra anterior, que exigía una prueba absoluta y plena, entendiendo que *la misma dificultad de la probanza de motivaciones internas hacía necesario admitir como suficiente la acreditación que permita al Tribunal formar su convicción* (SsTS de 7 de marzo de 1986, 19 de enero de 1989 y 14 de octubre de 1994, entre otras muchas).

Como recuerda la Sentencia de esta Sala de 10 de junio de 2008 (casación 3031/2004) citando anteriores pronunciamientos de 16 de marzo de 1999 y 5 de febrero de 2008, deben considerarse como notas caracterizadoras de la desviación de poder las siguientes:

a) El ejercicio de las potestades administrativas a las que la desviación de poder afecta como límite abarca subjetivamente toda la diversidad de órganos en la Administración Pública, en la extensión que confiere la legislación confiere a este concepto (artículos 2 de la Ley 30/1992 , de 26 de noviembre y 1.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo).

b) La actividad administrativa tanto puede consistir en un hacer activo como en una deliberada pasividad, cuando concurre en el órgano administrativo competente una obligación específica de actuación positiva, de conformidad con la reiterada jurisprudencia de esta Sala contenida, entre otras, en las Sentencias de 5 de octubre de 1983 y 3 de febrero de 1984 .

...

e) En cuanto a la prueba de los hechos en la desviación de poder, siendo generalmente grave la dificultad de la prueba directa, resulta perfectamente viable acudir a las presunciones, que exigen unos datos completamente acreditados -artículo 1249 del Código Civil- de los que con un enlace lógico acorde con el criterio humano -artículo 1253 del Código Civil- derive la persecución de un fin no previsto en la norma (STS 10 de octubre de 1987).

f) La prueba de los hechos que sirven de soporte a la desviación de poder corresponde a quien ejercita la pretensión de reconocimiento del defecto invalidante del acto (artículo 1214 del Código Civil), aunque la regla debe conjugarse con el criterio de la facilidad de la prueba, en virtud del principio de la buena fe procesal, considerando que hay hechos fáciles de probar para una de las partes que, sin embargo, son de difícil acreditación para la otra (STS de 23 de junio de 1987).

e) Es necesaria la constatación, en la génesis del acto administrativo, de una disfunción entre el fin objetivo que corresponde a su naturaleza y a su integración en el ordenamiento jurídico y el fin instrumental propuesto por el órgano administrativo del que deriva, disfunción que cabe apreciar tanto si se persigue un fin privado, ajeno por completo a los intereses generales, como si la finalidad que se pretende obtener, aunque de naturaleza pública, es distinta de la prevista en la norma habilitante, por estimable que sea aquélla (SsTS 11 de octubre de 1993 y 22 de abril de 1994”.

Y la STS de 29 de julio de 2015 (RJ\2015\3972), refiriéndose expresamente a la anterior, reitera la doctrina en ella sentada, añadiendo:

“En el mismo sentido, nos hemos pronunciado en sendas Sentencias de 10 de junio de 2008 (recursos de casación nº 3031/2004 y 3262/2004, que a su vez remiten a otras anteriores, como las de 16 de marzo de 1999 y 5 de febrero de 2008). Profundizando sobre la última de las exigencias del texto transcrito para apreciar la desviación de poder, hemos aclarado que *basta a tales efectos que la Administración Pública se aparte (desvíe) y que la finalidad perseguida sea diferente de la que legalmente tiene atribuida una potestad por el ordenamiento jurídico*; sin que, en consecuencia, se precise de forma ineludible que con el ejercicio de la indicada potestad pretenda darse satisfacción a un interés puramente privado o a un propósito sencillamente inconfesable. La desviación de poder no constituye una garantía aplicable sólo frente a tal género de móviles espurios. Como vinimos a expresar así en nuestra Sentencia de 18 de marzo de 2011 (recurso de casación nº 1643/2007): “La desviación de poder ha de apreciarse no sólo, como parece defender la entidad local recurrente, cuando se acredite que la Administración persigue una finalidad privada o un propósito inconfesable, extraño a cualquier defensa de los intereses generales, sino que también puede concurrir esta desviación teleológica cuando se persigue un interés público ajeno y, por tanto, distinto al que prevé el ordenamiento jurídico para el caso. Recordemos que el artículo 70.2 de la LJCA exige, para que se aprecie la desviación de poder, que el ejercicio de la potestad sirva a “*finés distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico*”.

...

En este sentido, esta Sala viene declarando, por todas, Sentencia de 18 de junio de 2001, dictada en el recurso de casación nº 8570 / 1995, que <<La jurisprudencia tiene declarado que la desviación de poder resulta apreciable cuando el órgano administrativo persigue con su actuación un fin privado, ajeno por completo a los intereses generales, o cuando la finalidad que pretende obtener, aunque de naturaleza pública, es distinta de la prevista en la norma habilitante, por estimable que sea aquélla (Sentencias del Tribunal Supremo, entre otras, de 24 de mayo de 1986 y 11 de octubre de 1993) ”.

En parecidos términos se pronuncia la Sentencia de 11 de mayo de 2012 (casación nº 4365/2008) y la más reciente de 14 de marzo de 2014 (recurso

nº 2583/2012).

“ ...

En consecuencia, observadas todas las circunstancias aducidas...como reveladoras, al menos en un nivel presuntivo o indiciario, de la presencia de desviación de poder, ... debemos indicar que ambos motivos de casación, primero y segundo, merecen prosperar.

Se cumplen, por ende, las exigencias señaladas por nuestra jurisprudencia, de que hemos dejado amplia reseña, para hallar en este asunto la desviación de poder. Tal apreciación se formula después de verificar la *conurrencia de una serie de hechos indiciarios o "síntomas" que avalan el extravío del Ayuntamiento de Rocafort respecto del fin que debía presidir su actividad de modificación del planeamiento urbanístico*. Por otra parte, el correcto análisis de la institución requiere tomar ciertas precauciones a fin de situar el ejercicio del control jurisdiccional en el ámbito que le es propio. Como afirmamos en nuestra Sentencia de 9 de febrero de 2009 (recurso de casación nº 5938/2005): "[...] El control jurisdiccional de las Administraciones (...), no puede irrumpir en el corazón de la potestad discrecional, valorando la oportunidad de la decisión y, mucho menos, sustituyendo la elección administrativa. Los Tribunales de lo contencioso-administrativo han de ceñirse, pues, a verificar los hechos para comprobar si la decisión planificadora discrecional guarda coherencia con ellos, de suerte que, si aprecian una incongruencia o una discordancia de la solución elegida con la realidad que integra su presupuesto o una desviación injustificada de los criterios generales del plan, tal decisión resultará viciada por infringir el ordenamiento jurídico y, más concretamente, el principio de interdicción de la arbitrariedad, que, en lo que ahora importa, aspira a evitar que se traspasen los límites racionales de la discrecionalidad para convertirla en fuente de decisiones huérfanas de la debida justificación. Una vez comprobado que una concreta determinación del plan incurre en un desvío de esa naturaleza, procede su anulación, pero los jueces no podemos reemplazarla por otra a nuestro antojo, pues, tratándose de potestades discrecionales, siempre existen varias soluciones lícitas y razonables entre las que debe escoger la Administración, titular de esta potestad discrecional, salvo que las líneas del planeamiento conduzcan a un único desenlace, que se imponga ya por razones de coherencia".

4. Las consecuencias extraíbles para el supuesto examinado.

A modo de conclusión puede decirse, por lo que hace al caso objeto de este dictamen, que:

- 1º. Por lo que hace a la actuación Parque de Valdebebas-Ciudad Aeroportuaria (excluido el ámbito del Plan Especial anulado) no existen Sentencias firmes anulatorias de planeamiento pendientes de ejecución, ya que las dictadas con relación al planeamiento general hasta 2012 deben considerarse ya

ejecutadas una vez que se ha confirmado judicialmente (por pronunciamientos firmes expuestos en los antecedentes) la conformidad a Derecho de la revisión parcial, en 2013, del planeamiento general de 1985-1997.

La anulación de la reparcelación puramente económica del APE 16.11 por Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 2017 no es firme por encontrarse aún pendiente (de admisión y, en su caso, resolución de fondo) el recurso de casación interpuesto contra ella. Lo que quiere decir que la Sentencia no es ejecutable, aunque su fallo deba ser respetado por la Administración municipal; respeto éste que, sin embargo, no impide, en los términos que luego se precisarán y en la superficie de la actuación de que se viene hablando, el otorgamiento de licencias de conformidad con la ordenación pormenorizada directamente establecida por el planeamiento general en vigor (teniendo, como tiene, el suelo la condición de urbano no consolidado).

La ejecución de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia solo procederá a partir de que, por inadmitirse o desestimarse el recurso de casación deducido contra ella, adquiera firmeza, requiriendo en su momento tan solo la o las medidas específicas legalmente predeterminadas por la LJCA en función de las declaraciones contenidas en el fallo.

- 2º. Por lo que respecta al ámbito del Plan Especial judicialmente anulado, el respeto de la Sentencia a que legalmente está ya obligada la Administración municipal (hasta que proceda, en su caso, la ejecución, en virtud de la adquisición de firmeza) implica la no adopción de decisión o realización de actuación algunas en contradicción o defraudación del fallo judicial o sus efectos, lo que –como también se verá– no impide tampoco el otorgamiento de licencias de edificación o primera ocupación que sean conformes con la ordenación urbanística pormenorizada derivada de la revisión del planeamiento general de 2013 en vigor.

3º. Por tanto, son –en los dos casos: el de anulación de la reparcelación económica del APE y el de anulación del Plan Especial y la correspondiente reparcelación asimismo económica- los términos del fallo correspondiente (interpretados, en cuanto a su finalidad a la luz de la fundamentación o razón determinante, es decir, de la *ratio decidendi*) los que determinan o determinarán, además y, en su día y si proceden, de las medidas de ejecución, el alcance de la obligación de respeto (no desconocimiento) en el sentido de que la una (la ejecución) y el otro (el alcance de la obligación) han de estar estrictamente en línea de continuación con el correspondiente fallo, es decir, ni menos, pero tampoco más ni distinto, de lo que disponga el fallo (pues, como dice el artículo 104.1 LJCA se trata de llevar el fallo “a puro y debido efecto” y practicar “lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo”). Y la razón determinante en el supuesto objeto de este dictamen es, en todos los casos y como resulta de las correspondientes Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, o bien simplemente el traer causa de un planeamiento declarado nulo, o bien el haber incurrido el Plan Especial en exceso por afectar a la ordenación estructural reservada al planeamiento general. De donde se sigue sin más que en ninguno de los casos se pone en cuestión el planeamiento general en vigor (tanto en su ordenación estructural, como, en lo que aquí más importa, su ordenación pormenorizada, la cual está, así, en vigor), ni, por ende, se opone en modo alguno a la aplicación de este último, ni, por tanto, al otorgamiento de licencias de conformidad con él (su ordenación pormenorizada).

5. En particular: el llamado efecto dominó de la declaración judicial de nulidad del planeamiento y la ulterior actuación administrativa de gestión urbanística.

Ocurre que, en el presente caso, las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid declaran (en su caso en apelación) la nulidad bien de la reparcelación del APE por efecto de la del planeamiento, bien del Plan Especial y que tal declaración producirá en este último supuesto (si llega a adquirir firmeza) efectos sobre el proceso urbanístico ulterior que traiga causa o descansa en dicho Plan. Pues a tenor

de una desde hace años consolidada jurisprudencia del Tribunal Supremo, que llega hasta hoy mismo y que, por ser conocida, baste aquí con ser citada por los términos en que se formula en la Sentencia de su Sala Tercera de 14 de diciembre de 1998 (casación nº 2275/1994), el vicio de nulidad de un plan se traslada o comunica a todos los sucesivos planes de desarrollo y actos de ejecución de dicha ordenación:

“el Plan General de Ordenación Urbana es una norma reglamentaria, cuya nulidad radical acarrea la de los actos de ejecución y desarrollo de la misma, y, por consiguiente, el acuerdo municipal aprobatorio de los estatutos y bases de actuación de una determinada área para su ejecución por el sistema de compensación no es un acto independiente del planeamiento municipal declarado nulo de pleno Derecho, sino que, por el contrario, es un acto de ejecución de éste, que por lo mismo deviene nulo, de manera que carece de aplicabilidad a este supuesto el precepto contenido en el art. 50 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958” (F.J. 3º, el subrayado es mío; ni tampoco, añade a continuación el F.J. siguiente, lo dispuesto en el artículo 53 de dicha Ley sobre convalidación de actos anulables).

Esta doctrina del “efecto dominó” de la nulidad de pleno Derecho traslada este vicio desde una norma a las que se dictan para su desarrollo, puesto que la invalidez de éstas no puede adoptar otra modalidad, pero no necesariamente así sin solución de continuidad ni matiz alguno a los actos administrativos dictados para su ejecución o en su aplicación. Y ello debe entenderse que es así (con respeto, en todo caso, de la línea jurisprudencial discrepante) por dos razones. La primera es que se opone a los principios constitucionales de seguridad jurídica -puesto que impone la revisión plena, inexorable y *ex tunc* de toda una actuación administrativa desarrollada al amparo de la presunción de validez de las normas, aun cuando pueda ser masiva, muy diversa y haber desplegado efectos favorables para los interesados particulares o para el interés general- y de eficacia de las Administraciones públicas, del que se siguen la graduación legal de los vicios de invalidez de los actos los actos administrativos y los criterios legales tendentes a su conservación. Y la segunda razón obedece a que hace de mayor gravedad la nulidad del planeamiento que su misma inexistencia, lo que carece de lógica: si los actos de ejecución o aplicación que carecieran del preceptivo planeamiento previo serían anulables por falta de cobertura normativa, los que se hayan dictado en ejecución de un planeamiento

declarado nulo no parece que sean de peor condición ni que puedan merecer mayor sanción.

En todo caso, el propio Tribunal Supremo tiene perfectamente establecida una línea jurisprudencial *moduladora de tales efectos*.

Así:

- En primer lugar, *por razón del artículo 73 LJCA y la firmeza de las licencias urbanísticas*, la Sentencia de 4 de junio de 2013 (rec. cas. 1211/2012) declara:

"La STS de 17 de junio de 2009 (rec. de cas. 5491/2007) reitera el criterio y reproduce anteriores pronunciamientos, como síntesis de una prolongada línea jurisprudencial, lo declarado en la STS de 4 de enero de 2008: "Ciertamente, esta Sala Tercera del Tribunal Supremo, interpretando antes lo establecido en los artículos 120 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 y 86.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa 1956, y ahora lo dispuesto en los artículos 102 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común, y 73 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo 29/1998, ha declarado que *por razones de seguridad jurídica se atempera el principio de eficacia erga omnes de las sentencias anulatorias de las disposiciones de carácter general respecto de los actos administrativos que hubiesen adquirido firmeza con anterioridad a que la sentencia anulatoria de aquellas disposiciones alcanzase efectos generales* (Sentencias, entre otras, de fechas 26 de febrero de 1996, 28 de enero y 23 de noviembre de 1999, 24 y 26 de julio de 2001 y 14 de julio de 2004, y concretamente se ha declarado que la anulación de los instrumentos de planeamiento deja a salvo las licencias firmes (Sentencia de fecha 8 de julio de 1992)".

- Y la Sentencia de 2 de marzo de 2016 (rec. cas. 1626/2015) insiste en lo mismo, si bien *advirtiendo que la declaración de nulidad implica la reviviscencia de la ordenación anterior*, afirmando:

"El efecto primordial de la nulidad de una disposición general, categoría a que pertenecen los instrumentos de planeamiento urbanísticos, aun sus modificaciones singulares, es que *revive la vigencia de la disposición o norma derogada por la que ha sido objeto de anulación*. Tal nulidad posee varias notas distintivas que la jurisprudencia de este Tribunal ha perfilado de modo constante y reiterado: a) se trata de una nulidad radical o de pleno derecho (art. 62.2 de la Ley 30/1992), con independencia de los vicios, de fondo o de forma, que hayan determinado su anulación; b) se declara *erga omnes* o con efectos generales, para todos, hayan sido o no parte en el proceso correspondiente (arts. 70.2 , 71.1.a) y 72.2 de la Ley Jurisdiccional); c)

Produce efectos *ex tunc*, originarios, lo que coloca a la norma anulada en una situación equiparable a la inexistencia, esto es, que la nulidad radical conlleva la pérdida de eficacia *ex tunc* (desde su origen), según el principio enunciado en los aforismos latinos "*quod nullum est, nullum producit effectum*" y "*quod ab initio vitiosum est, non potest tractu tempore convalescere*"; d) Lo establecido en los artículos 64 a 67 de la Ley 30/1992 no es aplicable a los reglamentos, por lo que declarada nulo un plan urbanístico, no cabe la conservación o subsanación de sus actos y trámites.

Es cierto que, frente a tales graves consecuencias jurídicas, surge también la posibilidad de oponer, para enervarlas o mitigar su rigor, la firmeza -y consiguiente intangibilidad- de los actos firmes de aplicación de la norma anulada, efecto indeseable que puede aparecer en el prolongado periodo temporal que media entre la publicación de la disposición o plan y la publicación de su invalidación judicial. Así, el artículo 73 de la LJCA dispone que "*las sentencias firmes que anulen un precepto de una disposición general no afectarán por sí mismas a la eficacia de las sentencias o actos administrativos firmes que lo hayan aplicado antes de que la anulación alcanzara efectos generales, salvo en el caso de que la anulación del precepto supusiera la exclusión o la reducción de las sanciones aún no ejecutadas completamente*". Tal precepto, sin embargo, no impone *a fortiori* y en todo caso la inmunidad de cualesquiera actos firmes, pues la locución *por sí mismas* puede ser conjugada con la posibilidad de invalidación sobrevenida de tales actos. Excluirlos de plano supondría hacer de mejor condición los actos administrativos firmes que los propios reglamentos derivados de uno superior anulado -al no regir para ellos el concepto de firmeza-, los cuales pueden ser revisados judicialmente por vía de la impugnación indirecta.

- Y en la Sentencia de 26 de julio de 2016 (rec. cas. 3499/2015), confirmando esa línea jurisprudencial se dice:

"En efecto, la declaración de nulidad de una disposición general produce la privación de efectos *pro futuro*, sin embargo el artículo 73 de la Ley de ésta Jurisdicción *excluye de los efectos de la anulación a los actos administrativos que hayan ganado firmeza*.

En este sentido, la sentencia de esta Sala de 12 de marzo de 2015 -recurso de casación 1881/2014 - dictada en un supuesto similar al actual señala que "el planteamiento del recurso que nos ocupa podría haber llegado a prosperar si se tratara de extender los efectos de la nulidad de un plan a otras disposiciones de carácter general por virtud del principio de jerarquía normativa".

Pero no es el caso, ya que se trata de actos de aplicación dictados en desarrollo de una norma reglamentaria. En estos supuestos, continúa señalando la indicada sentencia, "en virtud del artículo 73 de nuestra Ley jurisdiccional, la declaración de nulidad de la norma reglamentaria comunica sus efectos a los actos dictados en su aplicación, *a salvo, sin embargo, que dichos actos sean anteriores -esto es, se hayan dictado antes de que la anulación*

de la norma general produzca efectos generales- y hayan ganado firmeza - porque sus destinatarios no los recurrieron en tiempo y forma o, porque si lo hicieron, resultaron confirmados mediante sentencia firme".

En esa sentencia se citan en la misma línea las de 29 de junio de 2006 -recurso de casación 167/2003 -, de 4 de julio de 2007 -recurso de casación 296/2004 -, 17 de junio de 2009 -recurso de casación 5491/2007-, recaída ya en el campo del urbanismo, y 19 de octubre de 2011 -recurso de casación 296/2004)".

(la cursiva en la transcripción de las anteriores Sentencias es nuestra)

- Más aún, la Sentencia del propio Tribunal Supremo de 30 de marzo de 2014 (rec. cas. 3045/2011) apunta -sobre el trasfondo de una jurisprudencia conforme a la cual *la traslación de la nulidad a las licencias ya concedidas puede quedar excepcionada en caso de que dichas licencias (de haberse otorgado ya) tuvieran cobertura suficiente en una ordenación en vigor, por diferente de la declarada nula, o, en caso de estar aún en tramitación, proceda su otorgamiento por ser conformes con el planeamiento revivido o el que esté vigente* (por no afectado por anulación alguna) (SsTS de 26 de abril de 2005 -RJ 2005\5975- y 20 de diciembre de 1994 -RJ 1994\10705-)- que, en supuesto en que se había producido la anulación de ciertas modificaciones puntuales no sustanciales del planeamiento- "... cuando los actos dictados en aplicación de un reglamento ilegal no han alcanzado firmeza [...], entonces la anulación de la disposición general comunica sus efectos a los actos dictados en su aplicación, *que quedan desprovistos de la cobertura jurídica que precisan para su conformidad a derecho*". De donde se sigue, a contrario, que, cuando tales actos (licencias) no quedan desprovistos de cobertura (por encontrarla en ordenación válida en vigor), pueden y deben permanecer si ya han sido dictados o, en otro caso, pueden ser dictados por ser conformes a Derecho. Pues, como también sostiene la Sentencia, "[...] solo los actos firmes y consentidos quedan excluidos del alcance de la declaración de nulidad de un reglamento, *de tal manera que -a falta de alguna otra cobertura normativa específica- dicha nulidad se propaga a los demás actos dictados en su aplicación carentes de la virtualidad antes indicada*".

No puede dejar de tenerse en cuenta que esta jurisprudencia encuentra pleno

respaldo en la doctrina del Tribunal Constitucional que, conforme a la STC 30/2017, de 27 de febrero (recogiendo las anteriores 45/1989, de 20 de febrero; 159/1997, de 2 de octubre; 46/2008; y 84/2008, de 21 de julio), fija como límite a los efectos de la nulidad no solo lo establecido por las Sentencias con fuerza de cosa juzgada y las actuaciones firmes, sino las situaciones consolidadas.

A tenor de la jurisprudencia analizada cabe afirmar, en resumen y respecto de los supuestos objeto de este dictamen, que:

- La declaración de nulidad, sea de la reparcelación económica del APE, sea del Plan Especial, no afecta en modo alguno (ni afectará tampoco al adquirir firmeza, en el caso de inadmisión o desestimación del recurso de casación deducido contra la Sentencia que la efectúa): 1) a las licencias de obras u ocupación que se hayan otorgado o deban otorgarse en el ámbito del APE no incluido en el Plan Especial, toda vez que la anulación de la reparcelación no deriva de vicio alguno de ésta (de modo que el deber de equitativa distribución debe tenerse por cumplido) y la procedencia de una nueva reparcelación no puede implicar, por definición, defraudación del fallo judicial (sin, antes al contrario, cumplimiento cabal del mismo), ni riesgo algunos de responsabilidad futura para la Administración municipal dado su carácter exclusivamente económico e implicar solo ligeras variaciones de la ya realizada y anulada (de modo que ha de constituir más bien una subsanación formal de la ya verificada); y 2) a las licencias de obras u ocupación ya otorgadas dentro del ámbito del Plan Especial, siempre que puedan encontrar cobertura (por ser conformes con ella) en la ordenación urbanística pormenorizada resultante de la revisión parcial del planeamiento general de 2013 o, aunque así no fuera, hubieran adquirido firmeza al tiempo de la declaración judicial de nulidad del Plan Especial (pues son trasladables aquí las consideraciones antes efectuadas en cuanto a la reparcelación económica anulada asimismo en este caso).
- La declaración de nulidad de la reparcelación económica del APE y del Plan Especial (y la consiguiente reparcelación también económica) tampoco obsta

en modo alguno (ni obstará tampoco en caso de adquirir firmeza el correspondiente fallo judicial) al otorgamiento de licencias de obras u ocupación, siempre que las obras o lo edificado sean conformes con la ordenación urbanística pormenorizada resultante de la revisión parcial del planeamiento general de 2013 por las mismas razones ya expuestas.

Este otorgamiento es no solo posible, sino obligado, en la medida en que la potestad de intervención de los actos de edificación y primera ocupación de lo edificado es estrictamente reglada y no solo no existe fundamento alguno para una suspensión de los procedimientos administrativos correspondientes (como ha quedado razonado en el apartado I de este dictamen), sino que el Acuerdo plenario municipal de 20 julio de 2017 –que debe considerarse plenamente conforme a Derecho, interpretado en los términos de la jurisprudencia estudiada- obliga desde luego a todos los órganos municipales a instruir y resolver, obviamente dentro del plazo legal máximo, los correspondientes procedimientos.

- La actuación municipal en los términos indicados en los dos puntos anteriores: i) no integra (ni puede integrar) supuesto alguno de desconocimiento de la obligación de respeto de la o las Sentencias pendientes, en su firmeza, de la resolución del correspondiente recurso de casación o de defraudación del pertinente fallo judicial, sino que representaría sencillamente el cumplimiento municipal del régimen legal a que está sometida su potestad de intervención *ex ante* de los actos de edificación y primera ocupación de los edificios; ii) no implica riesgo alguno para la Administración municipal de incurrir en responsabilidad patrimonial, en tanto que las reparcelaciones anuladas lo han sido solo por efecto de la anulación del correspondiente planeamiento (sin apreciación de vicio propio alguno), tienen alcance meramente económico y su regularización es segura en la medida en que no debe comportar alteración mínimamente significativa (y menos aún más gravosa) de las formalmente anuladas; y iii) su no realización sí puede, por el contrario, comportar consecuencias indemnizatorias por demora injustificada o denegación

improcedente de las correspondientes licencias (lo que es claro en el caso de las de obras, en tanto que existe ordenación pormenorizada en vigor capaz de legitimar la edificación, y más claro aún en el de las de primera ocupación, en cuanto en éstas la intervención municipal se circunscribe a la comprobación de que lo hecho se ajusta a lo autorizado y la autorización de la sobras no ha sido objeto de anulación o revisión).

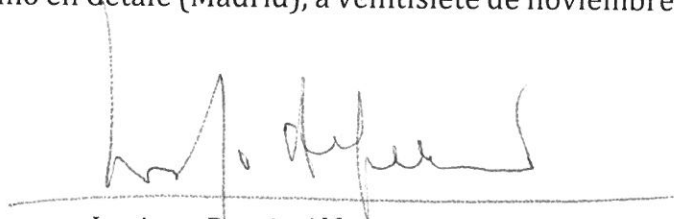
En méritos de lo hasta aquí razonado, creo posible evacuar la consulta que me ha sido formulada con arreglo a las siguientes

CONCLUSIONES

Primera.- Carece de fundamento legal la suspensión municipal que de los procedimientos instados por particulares para la obtención de licencias de obras o de primera ocupación está actualmente acordada y la que se pueda acordar, permaneciendo la situación actual en la que ha tenido lugar la referida suspensión, respecto a procedimientos que se inicien por nuevas solicitudes que se presenten, estando obligada la Administración a la tramitación y resolución, conforme al Derecho aplicable, dentro del plazo máximo legal establecido al efecto.

Segunda.- Nada obsta, en la situación urbanística en la que está, en la actualidad, el APE 16.11 "Parque de Valdebebas-Ciudad Aeroportuaria" (incluido el ámbito del Plan Especial aprobado en su contexto y anulado judicialmente), al otorgamiento de licencias de obras y primera ocupación; todo ello, por las razones y en los términos expuestos en el apartado II de este dictamen.

Este es mi dictamen, que gustoso someto a cualquier otra opinión mejor fundada en Derecho y que doy y firmo en Getafe (Madrid), a veintisiete de noviembre de dos mil diecisiete.



Luciano Parejo Alfonso
Catedrático emérito de Derecho Administrativo.