

COMENTARIOS MONOGRÁFICOS

REFLEXIONES SOBRE EL ALCANCE DEL RECURSO INDIRECTO CONTRA REGLAMENTO EN RELACIÓN CON LOS PLANES URBANÍSTICOS

CARMEN AGOUÉS MENDIZÁBAL
Profesora Titular de Derecho Administrativo
Universidad del País Vasco

I. INTRODUCCIÓN.—II. LA NATURALEZA REGLAMENTARIA DE LOS PLANES URBANÍSTICOS: 1. *La naturaleza jurídica de los planes urbanísticos*. 2. *Los recursos frente al planeamiento urbanístico*: A) El problema de la admisión de los recursos administrativos frente a los planes urbanísticos. B) El recurso indirecto contra el planeamiento urbanístico por vicios de procedimiento.—III. FUNDAMENTO DEL RECURSO INDIRECTO: 1. *La necesidad de no perpetuar y consolidar situaciones de ilegalidad*. 2. *La debida coherencia entre planes jerárquicamente ordenados*.—IV. LA JURISPRUDENCIA FAVORABLE A LA ADMISIÓN DEL RECURSO FRENTE A PLANEAMIENTO DE DESARROLLO QUE, A SU VEZ, ES UN RECURSO INDIRECTO FRENTE AL PLANEAMIENTO GENERAL.—V. CONSIDERACIONES FINALES.

RESUMEN

El presente trabajo expone de manera sistemática los argumentos jurídicos que avalan la admisión del recurso indirecto contra el planeamiento general de ordenación urbana, cuando la actuación directamente impugnada no es un acto administrativo, sino un plan que complementa o desarrolla el plan general, es decir, una disposición general vinculada con la norma indirectamente impugnada por una relación de subordinación jerárquica. La naturaleza reglamentaria de los planes urbanísticos, la relación jerárquica que preside normalmente la relación entre los instrumentos de planeamiento, las especificidades propias del planeamiento y el fundamento del recurso indirecto contra las disposiciones generales constituyen factores determinantes en aras a admitir el citado recurso.

Palabras clave: planeamiento urbanístico; recurso directo; recurso indirecto; principio de jerarquía.

ABSTRACT

This paper seeks to analyze in a systematic way the legal arguments that justifies the admission of the indirect judicial review against the urban planning, when the directly opposed action is not an administrative act, but a plan that complements or develops the urban plan, that is to say, a general disposition linked with the norm indirectly contested by a relation of hierarchic subordination. The regulatory nature of the urban development plans, the hierarchic relation that presides normally at the relation between the instruments of planning, the own specificities of the planning, and the foundation of the indirect judicial review against the general dispositions, they constitute determinant factors in order to admit the mentioned judicial review.

Key words: urban planning; direct judicial appeal; indirect judicial appeal; principle of hierarchy.

I. INTRODUCCIÓN

El año 1971, el profesor Tomás-Ramón FERNÁNDEZ¹ se preguntaba si el Derecho administrativo español progresaba realmente cuando se aceptaba, directa o indirectamente, la pervivencia y la aplicación permanente de un reglamento que infringía la ley. El autor concluía el artículo con la consideración de que no debe admitirse un trato más favorable para las disposiciones normativas de la Administración que el que se da a las normas que emanan del poder legislativo, ya que cuando se acepta, ya sea de forma directa o indirecta, el mantenimiento y la aplicación permanente de un reglamento ilegal se está desaplicando esa ley de manera continua y se está relegando la importancia de la ley como máxima expresión del poder normativo del Estado.

Si bien se ha avanzado un trecho desde que se escribieran esas reflexiones, quedan aún algunas aristas que limar en relación con el control de reglamentos. Excede la finalidad de este trabajo analizar en profundidad los recursos contra reglamentos; me limitaré a realizar un análisis de una cuestión específica, tratada por la jurisprudencia reciente, sobre el control del planeamiento urbanístico. Se trata de la impugnación de un instrumento de planeamiento que desarrolla, completa o pormenoriza otro, fundándose la impugnación precisamente en que el plan desarrollado contraviene la legalidad.

Es ilustrativa, a estos efectos, la situación que se genera cuando se interpone un recurso directo contra un plan parcial o un plan especial basado en que las determinaciones del plan general que desarrollan vulneran la ley. En estos supuestos nos encontraríamos ante un recurso directo contra el plan parcial e indirecto contra el plan general. El recurso que procede frente a un plan parcial, teniendo en cuenta su naturaleza reglamentaria, sería un recurso directo. No obstante, si el recurso se funda en la ilegalidad del plan general de ordenación urbana, del que el Plan parcial es un mero desarrollo, nos encontramos ante un recurso indirecto contra reglamentos.

Esta posibilidad ya había sido admitida por la Sala 3.^a del TS antes de aprobarse la vigente Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (LJCA). Con arreglo a la anterior legislación, el TS había admitido en alguna ocasión que el acto aplicativo frente al que se interponía el recurso indirecto podía ser un reglamento dictado en desarrollo de otro, que era el que indirectamente se atacaba, es decir, se

¹ T.-R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, «¿Desaparece el recurso contra reglamentos?», en núm. 65 de esta REVISTA, 1971, págs. 3-158. Se trataba de una crítica de la doctrina sostenida por el TS en la sentencia de 27 de marzo de 1971.

admitía que coexistieran en un mismo proceso el recurso directo e indirecto².

Sin embargo, el vigente artículo 26.2 LJCA no regula expresamente esta posibilidad. Además de la impugnación directa de las disposiciones de carácter general, el precepto prevé la posibilidad de recurrir los actos «*que se produzcan en aplicación de las mismas*», fundada en que tales disposiciones no son conformes a Derecho. En virtud del artículo 27 LJCA, corresponde al órgano judicial que conoce de la impugnación indirecta declarar no solo la invalidez del acto de aplicación, sino también de la disposición general, cuando el vicio de ésta determina la nulidad de aquel acto, siempre que sea competente también para conocer de la impugnación directa contra la norma reglamentaria indirectamente impugnada. Si el órgano judicial no resulta competente deberá plantear la cuestión de ilegalidad ante el órgano judicial competente para conocer del recurso directo contra reglamentos³.

La virtualidad de impugnar un reglamento que desarrolla, completa o pormenoriza otro anterior de superior jerarquía, con fundamento en que la impugnación de éste no es conforme a Derecho, ha sido puesta de manifiesto por el profesor REBOLLO⁴, quien se ha pronunciado a favor de que si el tribunal que conoce del recurso contra un reglamento es también competente para conocer del recurso directo contra el reglamento que desarrolla y estima esta causa de nulidad, podrá y deberá declarar la nulidad de ambos reglamentos en la parte dispositiva de la sentencia.

Una jurisprudencia reciente recogida en las sentencias del Tribunal Supremo de 19 de octubre de 2011⁵, de 4 de febrero de 2011⁶ y de 25 de septiembre de 2009⁷ ha hecho suya esta tesis y se ha mostrado favorable a admitir dicha posibilidad en el ámbito del planeamiento urbanístico. La naturaleza reglamentaria de los planes urbanísticos y la relación jerárquica que preside normalmente la relación entre los instrumentos de planeamiento constituyen factores determinantes en aras

² Así, en la STS de 17 de abril de 1995 (RJ 1995/3323).

³ El precepto atribuye al Tribunal Supremo la competencia para anular cualquier disposición general cuando, en cualquier grado, conozca de un recurso contra un acto fundado en la ilegalidad de aquella norma, sin necesidad de plantear cuestión de ilegalidad alguna (art. 27.3 LJCA).

⁴ Vid. M. REBOLLO PUIG, «Recurso contra reglamentos y cuestión de ilegalidad», en *Justicia Administrativa*, núm. 1, 1999, págs. 15-44.

⁵ RJ 2012/1290. Se impugna directamente un Plan Especial de Reforma Interior (PERI) e indirectamente la impugnación indirecta del PGOU de Huelva.

⁶ RJ 2011/556. La impugnación indirecta versaba sobre la modificación del PGOU con motivo de una impugnación directa de un plan parcial.

⁷ RJ 2010/920. Se impugnó directamente un plan parcial e indirectamente las normas subsidiarias de planeamiento.

a admitir el recurso indirecto contra planes generales a través de un recurso directo contra planes de desarrollo.

El recurso indirecto contra planes urbanísticos se plantea normalmente a través de la impugnación de la concesión o denegación de licencias de obras y actos de ejecución y gestión de los planes, es decir, mediante la impugnación de actos administrativos. No obstante, en ocasiones, el recurso indirecto se plantea contra planes generales de carácter urbanístico a través de un recurso directo contra un plan de desarrollo (plan parcial, plan especial...). ¿Podría el tribunal que conoce del recurso directo contra un plan de desarrollo declarar la nulidad del plan general de cobertura junto a la nulidad del plan de desarrollo?

Consideramos que no se trata de un asunto menor y, por ello, el presente análisis pretende justificar y esgrimir razones suficientes a favor de la admisión del recurso indirecto contra planes generales con motivo de la aprobación definitiva de planes más específicos, a pesar de la naturaleza reglamentaria de estos últimos. De este modo, la falta de impugnación directa de un plan general o su desestimación no impedirían interponer un recurso contra un plan de desarrollo fundamentando este recurso en la ilegalidad de aquél; si el tribunal que conoce del recurso indirecto contra el plan de desarrollo es también competente para conocer del recurso directo contra plan objeto de desarrollo, debería declarar la nulidad de ambos planes.

El transcurso del breve plazo de dos meses para impugnar los planes generales sin la interposición del correspondiente recurso determina en muchos que se conviertan en inimpugnables, salvo que sean controlados a través de un recurso indirecto. Si bien es verdad que el grado de concreción de los planes generales varía según las clases de suelo (urbano, urbanizable y no urbanizable), son los planes parciales, que desarrollan el esquema de ordenación del plan general, los que regulan de forma pormenorizada hasta en sus últimos detalles el uso y aprovechamiento del suelo urbanizable programado. Hasta la aprobación de estos últimos, en ocasiones, no se aprecia la verdadera dimensión y el alcance de las determinaciones del planeamiento general. En consecuencia, parece procedente abrir la posibilidad de atacar el plan general viciado de ilegalidad en el momento en que realmente se visualiza y se hace realidad la concurrencia de dicho vicio, y no esperar a que se dicte un acto administrativo en ejecución de dicho plan para poder atacar el plan general de manera indirecta.

En las siguientes líneas trataré de examinar aquellos aspectos que inciden en la cuestión planteada y que permiten justificar la opción defendida en este trabajo. A tal fin se aludirá a cuestiones como la naturaleza reglamentaria de los planes urbanísticos, el fundamento del re-

curso indirecto contra las disposiciones generales y la relación jerárquica entre dichos instrumentos, para finalizar con el análisis de la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre el aspecto tratado y unas consideraciones finales.

II. LA NATURALEZA REGLAMENTARIA DE LOS PLANES URBANÍSTICOS

1. *La naturaleza jurídica de los planes urbanísticos*

No pretendo profundizar en la cuestión relativa a la naturaleza jurídica (reglamento o acto administrativo) de los planes urbanísticos porque no han faltado en nuestro país voces muy autorizadas que han tenido ocasión de profundizar en el tema, pero sí quisiera poner de relieve, como sostiene JIMÉNEZ TRAYTER⁸, que la cuestión no es baladí pues el signo de la respuesta va a conllevar importantes consecuencias.

Si bien en la actualidad tanto la doctrina⁹ como la jurisprudencia¹⁰ consideran a los planes urbanísticos como normas jurídicas de carácter reglamentario, y por lo tanto el debate de su naturaleza jurídica parece superado, sin embargo, se han sucedido posiciones encontradas al respecto¹¹: quienes han defendido que el plan urbanístico tiene naturaleza de acto administrativo de carácter general¹²; quienes han afirmado que tiene una doble naturaleza, en parte normativa y en otra parte no normativa¹³, y la posición mayoritaria

⁸ En su obra *El control del planeamiento urbanístico*, Madrid, 1996, pág. 39.

⁹ La naturaleza reglamentaria de los planes ha sido defendida por numerosos autores: J. GONZÁLEZ PÉREZ, *Los planes urbanísticos*, Ed. Abella, Madrid, 1974, págs. 44 y ss.; S. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, «Presupuestos políticos y fundamentación constitucional de la planificación urbanística», en núm. 50 de esta REVISTA, 1966, págs. 111 y ss., y T.-R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Manual de Derecho urbanístico*, 2011, pág. 47.

¹⁰ El Tribunal Supremo, desde la sentencia de 8 de mayo de 1968, ha subrayado el carácter normativo de los planes en jurisprudencia casi constante, de la que es paradigma la STS de 17 de octubre de 1988, citada después por otras muchas para reafirmar la naturaleza normativa del plan. Vid. SSTS de 24 de junio de 2008 (RJ 4221/2008), 26 de junio de 2009 (RJ 200/2010), 14 de julio de 2010 (RJ 62447/2010), 21 de julio de 2010 (RJ 6520/2010), 4 de marzo de 2011 (RJ 1924/2011) y 11 de mayo de 2011 (RJ 410/2011).

¹¹ Vid. sobre las distintas posiciones E. GARCÍA DE ENTERRÍA y L. PAREJO ALFONSO, *Lecciones de Derecho Urbanístico*, 1981, págs. 180-181.

¹² Han defendido esta postura L. GONZÁLEZ-BERENGUER URRUTIA, *Teoría y práctica del planeamiento urbanístico*, Madrid, 1969, págs. 37 y ss., y M. HEREDERO HIGUERAS, «Procedimiento de elaboración, aprobación y ejecución de los planes de ordenación urbana», en *Procedimientos administrativos especiales I*, Madrid, 1969, págs. 183 y ss. Esta doctrina encontró acomodo en cierta jurisprudencia de la época que consideraba que, desde un punto de vista jurídico-administrativo, un plan parcial de ordenación urbana aprobado definitivamente merece la calificación de acto administrativo general productor de normas jurídicas.

¹³ Como defensores de esta postura podemos destacar a A. CARRETERO PÉREZ, «Naturaleza jurídica de los planes de urbanismo», en *RDU*, núm. 16, 1970, págs. 87 y ss., y D. HERRERO LOZANO, «Aspectos jurídicos de los planes de ordenación urbana», en *RDU*, núm. 32, 1973,

que ha considerado que estamos ante actos de carácter normativo¹⁴.

Entre los argumentos a favor de considerar a los planes urbanísticos actos administrativos se ha esgrimido que el plan, en su función de determinar el régimen jurídico aplicable a cada parcela de suelo, contiene una serie de determinaciones individualizadas y concretas. La postura que considera el plan como un acto mixto defiende que, aunque el plan es una norma, posee las características propias de los actos administrativos (por ejemplo, cuando declara una edificación fuera de ordenación o cuando establece el trazado de una alineación)¹⁵.

La postura mayoritaria y que hoy es defendida por la jurisprudencia¹⁶ integra a los planes urbanísticos en el ordenamiento jurídico por su función primordial, cual es determinar la futura utilización del suelo, clasificar y calificar suelo, conferir derechos e imponer obligaciones a los propietarios del suelo; el plan determina el estatuto de la propiedad urbana. Otro argumento a favor de la naturaleza reglamentaria de los planes urbanísticos radica en su vigencia indefinida; aunque los planes pueden ser revisados o modificados, disponen de una vigencia indefinida. Por otro lado, si el plan fuera un acto administrativo no sería posible su derogación o modificación.

En la medida en que el planeamiento general desempeña una función que legitima la transformación de la realidad física, su aprobación y publicación es una condición *sine qua non* para la aprobación del planeamiento de desarrollo y para la aprobación de los proyectos de urbanización y su materialización a través de distintas actuaciones de ejecución. El planeamiento urbanístico da cobertura a posteriores actuaciones de ejecución, que no podrían llevarse a cabo sin un marco

págs. 31 y ss. La STSJ de Andalucía de 18 de diciembre de 2007 también ha sostenido que no cabe obviar «la naturaleza singular de los planes de urbanismo, en la medida en que contiene determinaciones directamente ejecutivas, tal y como si fueran actos administrativos directamente ejecutables, y determinaciones de un claro contenido normativo, susceptible de desarrollo y ejecución posterior».

¹⁴ Los planes como normas reglamentarias ha sido defendido por J. GONZÁLEZ PÉREZ (1974: 46 y ss.) y E. GARCÍA-TREVIANO GARNICA, «Urbanismo y suelo en Derecho español», en *Problemas políticos de la vida local*, Madrid, 1962, págs. 363 y ss.

¹⁵ Otros argumentos esgrimidos a favor del carácter mixto: a) la necesidad de motivación del planeamiento a través de la memoria; b) el procedimiento de elaboración de estas normas y su posible aprobación por silencio administrativo; c) la diversidad de los documentos que integran el plan; d) la iniciativa particular en la formación de los planes; e) la legitimación de cualquier persona para recurrir los planes.

¹⁶ En este sentido resulta de especial contundencia la STS de 24 de abril de 1989 (RJ 1989/3226), al señalar que los planes urbanísticos tienen el carácter de «*auténticas normas jurídicas, de normas reglamentarias en cuanto subordinados a la ley de la que traen causa, los cuales se integran en el ordenamiento de acuerdo con criterios jerárquicos en razón de su funcionalidad y ámbito territorial respectivo, de forma que el anterior no puede conculcar del que trae causa*».

normativo que proporcione las determinaciones a desarrollar en cada parcela de suelo. Los planes urbanísticos proporcionan ese marco normativo y definen, primero de manera más genérica a través del planeamiento general y después de manera más detallada y pormenorizada, los usos admisibles y su densidad en cada tipo de suelo.

Este debate de la naturaleza jurídica de los planes urbanísticos pone de relieve que los mismos son instrumentos que tienen rasgos específicos (contienen determinaciones individualizadas para cada parcela de suelo, en ocasiones, directamente ejecutivas; el procedimiento de aprobación de los planes urbanísticos tiene una regulación propia, pueden ser recurridos por cualquier persona, y la iniciativa particular adquiere especial protagonismo). Desde el punto de vista de la legitimación, si el plan general que da cobertura al plan de desarrollo ha sido aprobado definitivamente por la autoridad competente de la Comunidad Autónoma, en el proceso contencioso-administrativo que conozca del recurso directo contra el plan de desarrollo e indirecto contra el plan de cobertura, habrán de ser llamados como parte demandada tanto la Administración que aprobó el plan de desarrollo como la Administración encargada de la aprobación del planeamiento general de cobertura¹⁷.

Ahora bien, no todos los instrumentos de ordenación urbanística tienen la misma naturaleza jurídica. La doctrina es unánime al admitir el carácter reglamentario del planeamiento general (planes generales de ordenación urbana y normas complementarias y subsidiarias del planeamiento, planes de sectorización) y el denominado planeamiento de desarrollo (los programas de actuación urbanística¹⁸, los planes parciales, los planes especiales, los estudios de detalle y cualesquiera otros instrumentos de ordenación urbanística que, en el ejercicio de sus competencias, establezcan las Comunidades Autónomas a través de sus leyes urbanísticas). Entre los instrumentos que no tienen carácter normativo destacan los proyectos de urbanización, los catálogos o los convenios urbanísticos¹⁹. Al analizar la relación jerárquica entre los instrumentos de planeamiento se incidirá en cada uno de estos planes.

Si bien parece indiscutible la naturaleza reglamentaria de los planes urbanísticos, algunas leyes urbanísticas autonómicas prevén la posibilidad de que el acto definitivo de aprobación definitiva del plan pueda ser recurrido en vía administrativa, a través del correspondien-

¹⁷ El artículo 21.4 LJCA establece que si el demandante funda sus pretensiones en la ilegalidad de una disposición general se considerará también parte demandada a la Administración autora de la misma, aunque no proceda de ella la actuación recurrida.

¹⁸ Éstos tienen por objeto la programación del suelo clasificado como urbanizable no programado.

¹⁹ Vid. al respecto la STS de 9 de marzo de 2001 (RJ 2001/2736).

te recurso administrativo, al considerar que el acto de aprobación definitiva es un acto administrativo. Para concluir de precisar la articulación de los instrumentos urbanísticos es preciso hacer una mención a esta posibilidad, que se mantiene abierta en algunos ordenamientos autonómicos.

2. Los recursos frente al planeamiento urbanístico

A) *El problema de la admisión de los recursos administrativos frente a los planes urbanísticos*

La naturaleza reglamentaria de los planes urbanísticos explica que la jurisprudencia más consolidada haya sostenido expresamente que no caben recursos administrativos contra los instrumentos de planeamiento urbanístico. Sin embargo, tal y como sostiene MERINO ÁVILA²⁰, si hacemos un examen de la legislación urbanística que se ha ido sucediendo en el tiempo, podemos observar que el artículo 233 del Real Decreto 1346/1976 (TRLR 76) establecía la posibilidad de que los acuerdos de la Comisión Provincial de Urbanismo o de su presidente fueran recurribles en alzada ante el ministro de la Vivienda. Asimismo, el artículo 306.2 del Real Decreto Legislativo 1/1992 (TRLR 92) establecía que los actos de aprobación definitiva de planes de ordenación y proyectos de urbanización, *sin perjuicio de los recursos administrativos que puedan proceder*, podrían impugnarse ante la jurisdicción contencioso-administrativa. En el mismo sentido, el artículo 50 del actual Real Decreto Legislativo 2/2008, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo (TRLR 2008), establece que:

«Los actos de aprobación definitiva de los instrumentos de ordenación territorial y de los de ordenación y ejecución urbanísticas, *sin perjuicio de los recursos administrativos que puedan proceder*, podrán ser impugnados ante la jurisdicción contencioso-administrativa, en los términos prevenidos por su legislación reguladora».

El legislador estatal hace una remisión al legislador autonómico para que éste pueda regular los posibles recursos administrativos frente a los actos de aprobación definitiva de los planes urbanísticos y de

²⁰ P. MERINO ÁVILA, «Recursos administrativos contra los instrumentos de planeamiento urbanístico», en *La evaluación ambiental de Planes y Programas*, 2011, págs. 99-144.

ordenación territorial. Esta vía administrativa de impugnación parece que puede suponer una contradicción con lo dispuesto en el artículo 107.3 de la LRJ-PAC²¹; sin embargo, distintas leyes autonómicas como las de Aragón, Cataluña o Cantabria²² exigen la interposición del recurso de alzada contra el acto de aprobación definitiva de los planes para poder acudir a la vía judicial contencioso-administrativa.

El TSJ de Cataluña, en sentencia de 1 de marzo de 2011²³, ha mantenido que el acuerdo de aprobación definitiva de un plan urbanístico tiene aspectos de acto administrativo y aspectos de disposición de carácter general (el propio contenido del plan). El Tribunal considera que la exigencia de agotar la vía administrativa mediante el recurso de alzada es conforme a Derecho en cuanto se impugne el acuerdo de aprobación del plan en el aspecto que tiene de acto administrativo, pero no en cuanto se impugna la disposición misma. La aplicación del principio *pro actione* y derecho a la tutela judicial efectiva llevan al Tribunal a admitir los recursos administrativos contra planes. Por su parte, el TS diferencia entre la impugnación del acto de aprobación del instrumento de planeamiento y la impugnación del propio instrumento de planeamiento general, para llegar a la conclusión de que, con independencia de que se impugne el propio instrumento de planeamiento o su acto aprobatorio, lo realmente relevante a la hora de determinar si cabe recurso administrativo de reposición es la cuestión concreta que se discute, de forma que si ésta atañe a aspectos propios del contenido del instrumento de planeamiento no será admisible el referido recurso administrativo, siendo preceptiva la directa interposición de recurso contencioso-administrativo²⁴.

²¹ El artículo 107 de la Ley 30/1992 dispone que contra las disposiciones administrativas de carácter general no cabe recurso en vía administrativa.

²² En Aragón, la DA 12.^a de la Ley 3/2009, de Urbanismo de Aragón, determina que las resoluciones del Consejo de Urbanismo son susceptibles de recurso de alzada ante el Gobierno de Aragón, mientras que las de los consejos provinciales de urbanismo lo son ante el consejero competente en materia de urbanismo. En Cataluña, el artículo 16.4 del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, que aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña, prevé que «*contra los actos y acuerdos, expresos o presuntos, de las comisiones territoriales de urbanismo y del director o directora general de Urbanismo, incluidos los relativos a las resoluciones definitivas sobre planes y otros instrumentos urbanísticos, se puede interponer recurso de alzada ante el consejero o consejera de Política Territorial y Obras Públicas. Contra los actos y acuerdos del consejero o consejera de Política Territorial y Obras Públicas y los del Gobierno de la Generalidad, se puede interponer recurso potestativo de reposición previo a la vía contenciosa administrativa*». En el caso de la Comunidad Autónoma de Cantabria, de acuerdo con el Decreto 163/2003, de 18 de septiembre, por el que se regula la composición y el funcionamiento de la Comisión Regional de Ordenación del Territorio y Urbanismo (art. 13), los acuerdos de la citada Comisión, como por ejemplo la aprobación definitiva de los planes de ordenación urbana, serán recurribles en alzada ante el Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma.

²³ RJ 366/2008.

²⁴ Vid. en el mismo sentido la sentencia del TS de 8 de noviembre de 2011 (RJ 2012/2001).

Conviene, desde esta perspectiva, introducir la distinción entre la impugnación del acto de aprobación de los instrumentos de planeamiento y la impugnación del propio contenido del plan. El procedimiento de aprobación de los instrumentos de planeamiento se integra por distintas fases y la concurrencia de la Administración local y la Administración autonómica. En la mayoría de las leyes autonómicas se prevé que los planes generales sean aprobados definitivamente por la Administración autonómica, mientras que en el planeamiento de desarrollo la aprobación definitiva se reserva a los ayuntamientos, previa emisión de un informe vinculante de la Administración autonómica. En el procedimiento de aprobación se suceden distintos actos de trámite (la aprobación del avance, la aprobación inicial del plan y la aprobación provisional). Todos estos actos son actos de trámite, y por lo tanto no susceptibles de impugnación diferenciada, si bien puede alegarse la oposición frente a los mismos a través de la impugnación de la resolución que ponga fin al procedimiento (107.1 LRJ-PAC²⁵), y así lo ha puesto de manifiesto de modo reiterado la jurisprudencia²⁶.

La admisión de recursos administrativos frente a la aprobación definitiva del plan urbanístico, sea planeamiento general o de desarrollo²⁷, no permite controlar esos planes desde un punto material. Procederá el correspondiente recurso administrativo contra el acto aprobatorio del instrumento de planeamiento siempre y cuando dicho recurso plantee aspectos formales del propio acto de aprobación, sin entrar a analizar determinaciones del contenido del plan, pues de lo contrario no podría admitirse el recurso administrativo. Si se plantean cuestiones relativas a las determinaciones del plan se entenderá que se trata de un recurso contra la propia disposición de carácter general, contra la cual únicamente cabe recurso contencioso-administrativo, tal y como establece el ya citado artículo 107.3 de la LRJ-PAC.

Si se admitieran los recursos administrativos contra las determinaciones de los planes, al estimar las pretensiones de invalidez de di-

²⁵ Este precepto permite que puedan ser recurridos autónomamente los actos de trámite que causen indefensión o impidan la continuación del procedimiento. Vid. a este respecto la STS de 6 de marzo de 1985 (RJ 1985/2803), que al referirse a las fases de aprobación inicial y de aprobación provisional de los planes reconoce que son actos de trámite del acto final, pero entiende que serán impugnables cuando los actos deciden la no aprobación inicial o provisional al constituir actos de trámite que impide la continuación del procedimiento.

²⁶ Vid. la STS de 1 de febrero de 2005 (RJ 2005/1530), que señala que: «(...) es doctrina jurisprudencial consolidada, recogida también en las Sentencias de esta Sala citadas al articularlo, que la aprobación provisional de los instrumentos de planeamiento no es susceptible de recurso contencioso-administrativo por tratarse de un acto de mero trámite, al estar supeditada su eficacia a la aprobación definitiva, momento éste ulterior en que pueden ser impugnados todos aquellos extremos y determinaciones contenidas en el planeamiento aprobado, incluso aquellas que dependiesen exclusivamente de la autonomía municipal».

²⁷ P. MERINO ÁVILA (2011: 99-144).

chas determinaciones, se permitiría a la Administración alterar el contenido del plan sin seguir el procedimiento de aprobación de planes establecido en la ley, una vez aprobada, y publicado el plan en el boletín oficial correspondiente. La omisión de dicho procedimiento, donde la participación pública adquiere una dimensión especial, iría en contra de las garantías propias del procedimiento de elaboración de este tipo de planes y atentaría los principios de participación y de seguridad jurídica, en la medida en que la estimación de distintos recursos administrativos contra un plan transformaría el plan sin audiencia de los interesados y podría conllevar que el plan aprobado y publicado no se correspondiera con el plan que en realidad se aplica a cada parcela de suelo tras las estimaciones de los distintos recursos.

Desde el punto de vista procesal, la admisión de los recursos administrativos contra planes no es una cuestión baladí. Si se recurre el acto de aprobación de un plan en vía judicial, podría entenderse que el órgano competente para conocer de ese acto administrativo es el juzgado de lo contencioso correspondiente (art. 8 LJCA), mientras que si lo que se recurre es el propio plan tras su publicación en el boletín correspondiente, el órgano competente sería la Sala del Tribunal Superior de Justicia (art. 10 LJCA); en consecuencia, en el primer caso, si se interpone un recurso frente al acto de aprobación de un plan parcial e indirecto frente al plan general considerado ilegal, el juez que conozca del acto de aprobación del plan parcial deberá plantear la cuestión de ilegalidad ante el TSJ correspondiente, si concurren todos los requisitos establecidos en el artículo 27 LJCA²⁸. Sin embargo, si lo que se recurre es directamente el plan parcial ante el TSJ alegando que el plan general del que trae causa es nulo de pleno derecho, el TSJ podrá declarar la nulidad de ambos planes. Esta segunda solución parece más acorde con la necesidad de depurar el ordenamiento jurídico.

B) *El recurso indirecto contra el planeamiento urbanístico por vicios de procedimiento*

En vía contencioso-administrativa los actos de aprobación de los planes urbanísticos, dada su naturaleza reglamentaria, son impugnables tanto con fundamento en el artículo 25.1 LJCA, que contempla la posibilidad de interponer el recurso directo contra las disposiciones de ca-

²⁸ El precepto establece que: «Cuando un Juez o Tribunal de lo Contencioso-Administrativo hubiere dictado sentencia firme estimatoria por considerar ilegal el contenido de la disposición general aplicada, deberá plantear la cuestión de ilegalidad ante el Tribunal competente para conocer del recurso directo contra la disposición...».

rácter general, como indirectamente al amparo del artículo 26 de la misma Ley, que admite, junto a la impugnación directa, la de los actos que se produzcan en aplicación de las disposiciones de carácter general.

La jurisprudencia ha hecho una interpretación restrictiva del recurso indirecto al entender que por la vía indirecta podrán impugnarse únicamente los aspectos materiales del planeamiento pero no los formales o de procedimiento²⁹. El TS justifica dicha interpretación por entender que solo el contenido sustantivo de las normas puede producir efectos anulatorios del acto de aplicación individual. No obstante, la jurisprudencia ha llegado a aceptar la posibilidad de impugnar indirectamente disposiciones generales por defectos formales cuando se hubiere incurrido en una omisión total y absoluta del procedimiento establecido para su aprobación, en perjuicio del recurrente, o cuando hubiesen sido dictadas por órgano manifiestamente incompetente³⁰.

Asimismo, el TS ha considerado que la falta de publicación del plan no es un defecto de procedimiento porque la publicación del texto de las normas de los planes definitivamente aprobados es condición de su eficacia³¹. El artículo 70.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de

²⁹ Vid. la STS de 9 de octubre de 2000 (RJ 2000/8360), que reitera la doctrina jurisprudencial que advierte de la imposibilidad de enunciar simples vicios formales en el procedimiento de elaboración cuando se trata de la impugnación indirecta de disposiciones generales. En la misma línea, sentencias de 17 de julio de 1989 (RJ 1989/5979), 23 de mayo de 1988 (RJ 1988/3918) y 21 de febrero de 1989 (RJ 1989/1132). Esta doctrina se sintetiza en la STS de 11 de octubre de 2005 (RJ 2005/8588), en la que el Tribunal afirma que «*ni el anterior artículo 39.2 y 4 de la Ley de 1956 ni el actualmente vigente artículo 26 excluyen expresamente ningún tipo de vicio del recurso indirecto contra disposiciones generales. Sin embargo, este Tribunal consideró que el sentido de la ley era que con ocasión de la aplicación de cualesquiera disposición general pudieran depurarse los vicios de ilegalidad en que pudiesen incurrir cuando dicha ilegalidad se proyectaba sobre el acto concreto de aplicación que se sometía a la revisión jurisdiccional, pues es precisamente en su aplicación concreta cuando más fácilmente se ponen de relieve consecuencias difícilmente advertibles en una consideración abstracta de la norma. Sin embargo, ello no suponía transformar la impugnación indirecta de los reglamentos en un procedimiento abstracto de control de normas permanentemente abierto y con independencia de que el vicio advertido se proyectase o no sobre el acto concreto de aplicación, como sucedería si a través de la impugnación indirecta se pudiesen plantear los vicios formales o de procedimiento en que pudiera haber incurrido la elaboración de una disposición reglamentaria. Por lo contrario, la impugnación de los vicios de procedimiento tiene su sede natural en los recursos directos y en los plazos para ellos establecidos, quedando el recurso indirecto tan sólo para depurar con ocasión de su aplicación los vicios de ilegalidad material en que pudieran incurrir las disposiciones reglamentarias y que afecten a los actos de aplicación directamente impugnados. En suma, razones tanto del fundamento del recurso indirecto en el ámbito de las disposiciones reglamentarias como razones de seguridad jurídica, hacen preferible que los posibles vicios de ilegalidad procedimental de los reglamentos tengan un período de impugnación limitado al plazo de impugnación directa de la disposición reglamentaria (Sentencias de 17 de junio de 2005 —RC 8049/1997— y 21 de abril de 2003 —RC 2927/1995—, con cita de otras anteriores)*».

³⁰ Vid. en este sentido las SSTS de 14/7/2001 (RJ 2001/9000), de 27/10/2007 (RJ 2007/2220), de 26/12/2007 (RJ 2008/673) y de 6/7/2010 (RJ 2010/6068).

³¹ La STS de 9 de febrero de 2000 (RJ 2000/595) no estima el recurso indirecto por un vicio formal en la elaboración del plan, sino por un vicio que afecta a la misma eficacia de la norma, ya que, en efecto, «su falta de publicación lo hace ineficaz y, por lo tanto, inhábil para servir de soporte a cualquier acto de aplicación».

las Bases del Régimen Local, establece que el articulado de las normas de los planes urbanísticos, así como los acuerdos correspondientes a éstos cuya aprobación definitiva sea competencia de los entes locales, se publicarán en el boletín oficial de la provincia y no entrarán en vigor hasta que se hayan publicado. El incumplimiento de la obligación de publicación determinará la anulabilidad de los actos administrativos que necesiten como cobertura jurídica el plan, que por no publicarse no es eficaz³².

Algunos autores entendieron que la Ley 30/1992, al regular en su artículo 62.2 la nulidad de pleno derecho de las disposiciones generales, no hace referencia a los vicios de procedimiento y, por tanto, tales vicios procedimentales ocasionan como regla general la simple anulabilidad de las disposiciones³³. Esta tesis ha sido también mantenida por una jurisprudencia que ha defendido que cuando se recurre indirectamente un plan solo pueden impugnarse las cuestiones sustantivas del plan, y no las formales³⁴. Sin embargo, frente a esta doctrina debe aclararse que los defectos de forma constituyen vicios de orden público y que el artículo 26 LJCA no distingue entre aspectos materiales o formales del reglamento. El artículo 26 LJ dispone que, además de la impugnación directa de las disposiciones de carácter general, también es admisible la de los actos que se produzcan en aplicación de las mismas, fundada en *que tales disposiciones no son conformes a Derecho*. La no adecuación al Derecho puede ser por motivos formales y materiales y, además, cabe sostener que la observancia del procedimiento en la elaboración de los planes urbanísticos constituye una garantía del acierto, de la legalidad de los planes, de la oportunidad y, especialmente, de la participación ciudadana³⁵.

³² E. SÁNCHEZ GOYANES, «El requisito de publicación de los planes urbanísticos como condición de validez de las actuaciones administrativas», en *RDU*, núm. 218, junio 2005.

³³ Esta interpretación ha sido sostenida, entre otros, por F. GARRIDO FALLA, *Tratado de Derecho Administrativo*, I, Madrid, 1994, pág. 247, y M. BOQUERA OLIVER, *Derecho Administrativo*, Madrid, 1996, págs. 378 y ss.; del mismo autor, «Las ilegalidades formales y materiales de las disposiciones reglamentarias», en *Revista de Derecho Público*, núm. 57, 1975, págs. 63 y ss. Para estos autores, la nulidad de pleno derecho de los reglamentos en caso de vicio de procedimiento solo se dará cuando ese vicio procedimental sea alguno de los que causan la nulidad de pleno derecho de las resoluciones administrativas.

³⁴ Vid. dicha jurisprudencia en las SSTs de 18 de mayo de 1988 (RJ 1988/4507) y 28 de junio de 1993 (RJ 1993/5027). En la sentencia de 11 de mayo de 2009 (RJ 2009/4274), el Tribunal Supremo desestimó el recurso indirecto dirigido frente a la modificación puntual de un plan general motivado en la falta de notificación a los afectados.

³⁵ Vid. a favor de admitir el recurso contra los vicios formales J. GONZÁLEZ PÉREZ, «Una exclusión del recurso contencioso-administrativo por vía jurisprudencial: el control de los vicios de procedimiento en la elaboración de disposiciones generales», en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 9, págs. 345 y ss.; del mismo autor, *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio)*, 5.ª ed., tomo I, págs. 727-728; M. BASSOLS COMA, «La cuestión de ilegalidad de las disposiciones generales», en *La Ley reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa* (dir. M. BAENA DEL ALCÁZAR), 1999,

Hay otra razón adicional para pronunciarse a favor de la admisión del recurso indirecto frente a planes cuando se trata de atacar aquellos defectos formales que, por su especial gravedad, pueden incidir en las determinaciones del plan. Si los tribunales no admiten el recurso contra esos defectos formales del plan, se está dejando de aplicar la legislación urbanística que exige el cumplimiento de determinados trámites para la aprobación definitiva de los planes. La jurisprudencia más restrictiva entiende que solo el contenido sustantivo de las normas puede producir efectos anulatorios del acto de aplicación individual; sin embargo, un aspecto formal como puede ser la falta de competencia del órgano que aprueba un plan o la omisión de la apertura de información pública en el procedimiento de aprobación de los planes puede ser determinante de la invalidez de los actos de aplicación del plan. Un vicio de forma relevante, como la omisión del trámite de información pública, impide saber si en caso de no haberse cometido el mismo habría sido o no igual el contenido de la disposición³⁶. El sector urbanístico es especialmente sensible al principio de participación³⁷, reconociéndose a los ciudadanos el derecho a participar efectivamente en los procedimientos de elaboración y aprobación de cualquier instrumento de ordenación del territorio o de ordenación y ejecución urbanísticas, mediante la formulación de alegaciones, propuestas o reclamaciones, y a obtener de la Administración una respuesta motivada.

Tal y como entiende la mayor parte de la doctrina, los vicios de procedimiento en la elaboración de los reglamentos ocasionan la nulidad de pleno derecho³⁸, porque, a diferencia de la anulabilidad, la nulidad de pleno derecho no está prevista primordialmente para defender los particulares intereses de los afectados, sino para defender interés general. Asimismo, cuando se infringe la forma en la elaboración de una norma se infringe la ley que regula dicho procedimiento, por lo que, en virtud del artículo 62.2 LRJ-PAC, dicha disposición incurriría en nulidad de pleno derecho. El TS también ha sostenido que el grado de in-

pág. 790; M. CARLÓN RUIZ, *La cuestión de ilegalidad en el contencioso-administrativo contra reglamento*, 2005, págs. 172 y ss., y J. M. TRAYTER JIMÉNEZ (1996: 354-361).

³⁶ Vid. en este sentido T.-R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, «Los vicios de orden público y la teoría de las nulidades en el Derecho Administrativo», en núm. 58 de esta REVISTA, 1969, págs. 51, 73 y 97 y ss.

³⁷ El TRLS 2008 incluye la participación dentro de los derechos generales de la ciudadanía, y también dentro del contenido del derecho de propiedad del suelo —vid. arts. 4.e) y 8.1.c)—.

³⁸ Así se han pronunciado E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T.-R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Curso de Derecho Administrativo*, 15.^a ed., Madrid, 2011, págs. 234 y ss.; también, R. GÓMEZ-FERRER MORANT, «Nulidad de reglamentos y actos dictados durante su vigencia», en *REDA*, núm. 14, 1977, pág. 388; J. BERMEJO VERA, «La relativización del procedimiento para elaborar disposiciones de carácter general», en *REDA*, núm. 30, 1981, págs. 539 y ss., y M. SÁNCHEZ MORÓN, «El objeto del recurso contencioso-administrativo», en J. LEGUINA VILLA y M. SÁNCHEZ MORÓN (dirs.), *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa*, Valladolid, 1999, pág. 170.

validez de las disposiciones generales es único, conlleva la nulidad absoluta, ya se trate de un vicio de forma o sustantivo³⁹.

El plan urbanístico que contiene un vicio formal de especial gravedad, en la medida en que trasciende al propio contenido del plan o a los derechos subjetivos del recurrente (por ejemplo, si se omitiera el trámite de información pública), es nulo de pleno derecho y así ha de ser declarado por el órgano judicial competente, al margen de si estamos ante un recurso directo o indirecto; en caso contrario se vulneraría el principio de jerarquía normativa, al dejar de aplicar los trámites exigidos por la ley que regula la elaboración de los planes.

Afirmada así la idea esencial, conviene hacer algunas precisiones sobre la posibilidad de que el recurso indirecto contra el planeamiento urbanístico de carácter general se interponga con motivo del recurso directo frente al planeamiento de desarrollo. Procede adentrarse en el análisis de tal posibilidad.

III. FUNDAMENTO DEL RECURSO INDIRECTO

1. *La necesidad de no perpetuar y consolidar situaciones de ilegalidad*

El reglamento ilegal no puede mantenerse en el ordenamiento jurídico y debe ser expulsado del mismo. Los artículos 26 y 27 LJCA regulan los recursos directo e indirecto contra las disposiciones generales. El artículo 26 LJCA afirma que la falta de impugnación directa de una disposición o la desestimación del recurso que frente a ella se hubiera interpuesto no impiden la impugnación *de los actos de aplicación* fundada en la ilegalidad del reglamento. Es posible que aunque el recurso directo hubiera llegado a desestimarse, por entender el tribunal que el reglamento impugnado no estaba afectado de vicio alguno, pueda obtenerse más adelante una declaración distinta mediante la estimación de un recurso indirecto interpuesto, pasado el tiempo, contra un acto de aplicación del citado reglamento. La LJCA desvincula el recurso directo contra una disposición general del recurso indirecto que ataque la misma disposición, de modo que para plantear el recurso indirecto no es necesario ni haber procedido previamente a interponer un recurso directo, ni tampoco se requiere impugnar la norma ilegal al mismo tiempo que se recurre su propio acto de aplicación⁴⁰.

³⁹ Vid SSTS de 30 de mayo de 2000 (RJ 2000/5604) y 20 de diciembre de 2002 (RJ 2003/1217).

⁴⁰ En el supuesto en que tramitándose un recurso directo contra reglamentos se impugnan también resoluciones administrativas dictadas en aplicación de la misma norma, fun-

La regulación de los recursos frente a disposiciones generales muestra claramente que a través del recurso indirecto el legislador ha pretendido canalizar una vía esencial para depurar el ordenamiento jurídico de reglamentos ilegales. El breve plazo de dos meses que fija la LJCA para la interposición de los recursos directos contra reglamentos no permite a los interesados reaccionar siempre con la celeridad necesaria. Asimismo, en la mayoría de los casos, la publicación de un reglamento en el boletín correspondiente no permite conocer el alcance de su aplicación hasta que se dictan los actos de ejecución de dicho reglamento. En muchos casos, nos encontramos con reglamentos ilegales no recurridos en plazo que se siguen aplicando en perjuicio de las leyes, con lo que ello supone para el Estado de Derecho y los principios que lo rigen.

El recurso indirecto permite que se reabra el plazo para someter a revisión jurisdiccional el reglamento viciado de ilegalidad; no cabe olvidar que el recurso indirecto puede interponerse en cualquier momento, mientras se mantenga la vigencia de la norma cuestionada; cada vez que se dicta un acto de aplicación se reabre la posibilidad de atacar indirectamente el reglamento ilegal⁴¹.

Es bien sabido que los preceptos de la LJCA que regulan el recurso directo e indirecto contra disposiciones generales no prevén de manera expresa la impugnación de disposiciones generales fundada en la ilegalidad de un reglamento; el artículo 26 LJCA se refiere exclusivamente a la impugnación *de los actos de aplicación*. Ahora bien, existen razones suficientes que avalan dicha posibilidad.

La potestad reglamentaria, y por ende la potestad de planeamiento urbanístico, está sometida a unos límites sustanciales y formales que deben ser respetados por la Administración pública en todo caso. El ejercicio de aquella potestad sin el respeto a los límites establecidos por la ley determinará su nulidad radical⁴². Si no se admitiera anular un plan

dándose en la nulidad de ésta, tendrá preferencia la tramitación del recurso directo. Teniendo en cuenta que ambos recursos se basan en los mismos motivos, sería aplicable la excepción de litispendencia prevista en el artículo 69 LJ, de modo que habría que esperar para la resolución del recurso indirecto a que se hubiese decidido el recurso directo.

⁴¹ El artículo 46.1 establece el plazo de dos meses desde el día siguiente al de la notificación o publicación del acto que ponga fin a la vía administrativa, si fuere expreso. Si no lo fuera, el legislador prevé que el plazo será de seis meses. Existe una consolidada doctrina del TC sobre la fijación y cómputo de los plazos para impugnar actos desestimatorios presuntos por silencio administrativo. EL TC ha señalado reiteradamente que el silencio administrativo de carácter negativo es una ficción legal que responde a la finalidad de que el administrado pueda acceder a la vía judicial superando los efectos de inactividad de la Administración, de manera que no puede calificarse de razonable aquella interpretación de los preceptos legales «que prima la inactividad de la Administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido su deber de resolver» —entre otras muchas, STC 117/2008, de 13 de octubre (RTC 2008, 117), F. 2—.

⁴² Vid. en este sentido las SSTs de 18 de mayo de 2009 (RJ 2009/4373 y RJ 2009/4375) y 28 de octubre de 2009 (RJ 2010/1214), en la que se afirma que los actos administrativos pue-

general viciado de ilegalidad cuando el recurso indirecto se interpone frente a un plan parcial fundado en la ilegalidad del planeamiento general del que trae causa, estaríamos manteniendo un reglamento que contradice las leyes. El artículo 6 LOPJ prohíbe a los jueces y tribunales aplicar los reglamentos o cualquier otra disposición contraria a la Constitución, a la ley o al principio de jerarquía normativa. Ahora bien, la mera inaplicación de un reglamento inválido y su mantenimiento en el ordenamiento jurídico crean inseguridad jurídica⁴³.

El recurso indirecto y la cuestión de ilegalidad tienen por objeto reabrir el plazo para someter a revisión jurisdiccional el reglamento viciado de ilegalidad porque la anulación de la norma, a diferencia de la inaplicación, supone su expulsión del ordenamiento jurídico. Éste ha de ser depurado y, para ello, el propio ordenamiento tiene que favorecer la posibilidad de expulsar con efectos generales las normas inválidas. La aplicación de las leyes no puede verse anulada por la aplicación de reglamentos ilegales, porque el ordenamiento jurídico se vería perturbado y se atentaría al principio de jerarquía y de seguridad jurídica. Desde esta perspectiva, cabe sostener que la certeza del derecho exige dotar al ordenamiento jurídico de medios adecuados para atacar los reglamentos ilegales. Sobre este aspecto se pronuncia GARCÍA LUENGO⁴⁴ al entender que el reglamento ilegal no puede ser nunca firme ni en vía administrativa ni en vía jurisdiccional, y que de lo contrario se reconocería al reglamento ilegal una eficacia que no puede tener frente a la ley que contradice. La depuración del ordenamiento por la existencia de un reglamento nulo es un asunto de orden público, y tanto los tribunales como la Administración están obligados a reaccionar; para ello, el ordenamiento ha de prever vías ágiles y eficaces. El principio de seguridad jurídica exige la inmediata y urgente eliminación del reglamento ilegal⁴⁵.

El mantenimiento dentro del ordenamiento jurídico de disposiciones generales y, en nuestro caso, planes generales de ordenación urbana

den ser ilegales por nulidad (art. 62.1 de la Ley 30/92) o por simple anulabilidad (art. 63), pero las disposiciones generales no son nunca anulables, sino nulas de pleno derecho, ya que el artículo 62.2 de la Ley 30/1992 dispone la nulidad de pleno derecho de las disposiciones administrativas que vulneren las leyes u otras disposiciones de rango superior, sin distinción de valoración formal o material.

⁴³ Vid. en este sentido E. GARCÍA DE ENTERRÍA y T.-R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *Curso de Derecho Administrativo I*, 15.ª ed., 2011, págs. 234 y ss.

⁴⁴ J. GARCÍA LUENGO, «Declaración de nulidad en vía administrativa de disposiciones generales (A propósito de la STS de 22 de diciembre de 1999)», en núm. 154 de esta REVISTA, enero-abril 2001.

⁴⁵ E. GARCÍA DE ENTERRÍA, *Legislación delegada. Potestad reglamentaria y control judicial*, Madrid, 1981, pág. 248. El autor significa que el reglamento ilegal no se beneficia de la presunción de legitimidad que ampara normalmente a los actos administrativos y, por ello, considera que no hay razón ninguna para mantenerlo en el ordenamiento jurídico y restringir la posibilidad de su impugnación, o demorar el momento de su impugnación.

viciados de ilegalidad conllevaría múltiples aplicaciones individuales de ese reglamento, perpetuándose una situación contraria al ordenamiento jurídico⁴⁶. Este efecto es especialmente intenso en el caso de las normas urbanísticas, por la relación piramidal existente entre los instrumentos urbanísticos. Si transcurren más de dos meses desde la publicación de un plan general de ordenación urbanística, es absurdo esperar a que se deniegue una licencia en virtud de dicho planeamiento para poder recurrir frente al plan general. Resulta más acorde con la necesidad de no perpetuar la permanencia de reglamentos ilegales abrir la posibilidad de que al recurrir un plan parcial, que es desarrollo del plan general ilegal, se pueda solicitar la nulidad de ambos planes. Esta posibilidad adquiere mayor sentido cuando concurre una relación jerárquica entre los instrumentos normativos objeto de control, tal y como ocurre con los planes urbanísticos.

2. *La debida coherencia entre planes jerárquicamente ordenados*

El artículo 51.3 LRJ-PAC señala que «las disposiciones administrativas se ajustarán al orden de jerarquía que establezcan las leyes». En el ámbito estatal, el artículo 57 de Ley 50/1997, de Gobierno, establece una prelación jerárquica entre normas y, en el ámbito autonómico, las leyes autonómicas reguladoras de los gobiernos respectivos acogen figuras similares, significando el principio de jerarquía normativa que rige entre los tipos reglamentarios y entre ellos y las normas de rango superior.

Asimismo, se ha de señalar que el artículo 62.2 de la LRJ-PAC es determinante acerca de la consecuencia jurídica de la infracción del principio de jerarquía entre disposiciones de carácter general, al establecer que «serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que vulneren lo dispuesto en la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior».

El principio de jerarquía adquiere su máxima expresión en la rela-

⁴⁶ En el marco del Derecho comunitario, el citado argumento se trae a colación, en relación con el anterior artículo 241 TCE (actual 277), por R. ALONSO GARCÍA, *Derecho comunitario. Sistema constitucional y administrativo de la Comunidad Europea*, Madrid, 1994, pág. 387. Del mismo autor, vid. «El juez nacional como juez europeo a la luz del Tratado Constitucional», en M. CARTABIA, B. DE WITTE y P. PÉREZ TREMPs (eds.), *Constitución Europea y Constituciones nacionales*, Valencia, 2005, págs. 637-690. Vid. también al respecto A. MARTÍNEZ CAPDEVILA, «El recurso de anulación, la cuestión prejudicial de validez y la excepción de ilegalidad: ¿vías complementarias o alternativas?», en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 20, 2005, págs. 135-174, y J. GARCÍA LUENGO, *El recurso comunitario de anulación: objeto y admisibilidad*, Madrid, 2004.

ción entre los instrumentos de planeamiento urbanístico⁴⁷. El planeamiento urbanístico se vertebra desde los planes generales de ordenación urbana hasta el planeamiento de desarrollo que pormenoriza y concreta las determinaciones del planeamiento general en aspectos parciales o ámbitos concretos.

Si bien escapa al objeto de este trabajo analizar las características de cada instrumento de planeamiento, quizás sea de recibo describir brevemente el contenido de los instrumentos más relevantes a los efectos de poner de relieve la relación jerárquica existente entre determinados planes y la necesidad de que exista un plan general que dé cobertura al resto de instrumentos de desarrollo y conocer los puntos de conexión entre ellos. No cabe olvidar que son las Comunidades Autónomas las que disponen de la potestad para definir el sistema de planeamiento de cada territorio⁴⁸, y que algunas leyes autonómicas han introducido sustanciales especificidades en relación con las figuras de planeamiento, excepcionando el régimen habitual de jerarquía entre planes seguido por la mayoría de las leyes urbanísticas. Al objeto de este trabajo, no parece de recibo adentrarse en el análisis de tales especificidades, por lo que se expondrán los rasgos esenciales del planeamiento previsto por la mayoría de las leyes urbanísticas y la legislación supletoria.

La mayoría de las leyes urbanísticas dividen el planeamiento entre planeamiento general y planeamiento de desarrollo. Dentro del planeamiento general se integran los planes generales, las normas subsidiarias y los planes de sectorización. En el marco del planeamiento de desarrollo cabe destacar los planes parciales, los planes especiales y los estudios de detalle. Los catálogos de bienes son considerados instrumentos urbanísticos carentes de naturaleza reglamentaria.

⁴⁷ E. PORTO REY, «Alcance de la discrecionalidad ordenadora del facultativo redactor de Planes Parciales», en *RDU*, núm. 191, 2002.

⁴⁸ M. J. SARMIENTO ACOSTA, «Los planes generales de ordenación como paradigmas del urbanismo español», en *RDU*, núm. 248, 2009. El TC, en sus sentencias 61/1997, de 20 de marzo, FJ 6.a), y 148/2012, de 5 de julio, FJ 3, ha mantenido que «el urbanismo, como sector material susceptible de atribución competencial, alude a la disciplina jurídica del hecho social o colectivo de los asentamientos de población en espacio físico, lo que, en el plano jurídico, se traduce en la “ordenación urbanística”, como objeto normativo de las leyes urbanísticas». Asimismo, mantiene que el contenido del urbanismo se traduce en concretas potestades tales como las referidas al planeamiento, la gestión o ejecución de instrumentos planificadores y la intervención administrativa en las facultades dominicales sobre el uso del suelo y edificación, a cuyo servicio se arbitran técnicas jurídicas concretas; el TC integra bajo dicho concepto la determinación, en lo pertinente, del régimen jurídico del suelo en tanto que soporte de la actividad transformadora que implica la urbanización y edificación. Concluye el TC con una definición genérica del urbanismo como materia que «se traduce en la fijación de lo que pudiéramos llamar políticas de ordenación de la ciudad, en tanto en cuanto mediante ellas se viene a determinar el cómo, cuándo y dónde deben surgir o desarrollarse los asentamientos humanos, y a cuyo servicio se disponen las técnicas e instrumentos urbanísticos precisos para lograr tal objetivo».

La figura principal es el plan general de ordenación urbana, instrumento ineludible para la articulación del resto de planes. Se trata de un plan originario, pues no precisa de la existencia previa de otro tipo de plan para su formulación y aprobación, sin perjuicio de que tenga que adecuarse e integrar como contenido propio las determinaciones de los instrumentos de ordenación territorial. Es un plan necesario, en la medida en que su inexistencia impide el desarrollo urbanístico de cada ámbito territorial. Además, cabe decir que tiene carácter integral, porque regula todos los aspectos de la ordenación urbanística. En cuanto al contenido, si bien el legislador autonómico ha atribuido distintas funciones a los planes generales en cada una de las leyes urbanísticas, cabe decir que en general prevén un contenido mínimo común que se reproduce en la mayoría de las leyes. Así, cabe decir que corresponde a los planes clasificar y calificar el suelo en distintas categorías, definir los elementos fundamentales de la estructura general del territorio objeto de planeamiento y establecer el programa para su desarrollo y ejecución, así como el plazo mínimo de su vigencia⁴⁹. El papel principal de estos planes radica en establecer la ordenación estructural de cada término municipal de manera completa y pormenorizar la ordenación del suelo urbano que el plan general incluye en la categoría de suelo urbano consolidado. En algunas leyes autonómicas se atribuye también a los planes generales la posibilidad de establecer la ordenación pormenorizada del suelo urbanizable sectorizado y del suelo urbano no consolidado⁵⁰.

Los planes de sectorización adquieren una función similar a los planes generales al completar las determinaciones que estructuran la ordenación urbanística establecidas en el correspondiente plan general municipal para el suelo urbanizable no sectorizado, de modo que terrenos incluidos en este tipo de suelo adquieran el carácter de suelo urbanizable sectorizado⁵¹. Las determinaciones de los planes de sectorización vinculan al resto de instrumentos de desarrollo de ordenación y de gestión urbanística.

⁴⁹ Vid. el artículo 10 del TRLS 76.

⁵⁰ Vid en este sentido el artículo 61 de la Ley 2/2006, de 30 de junio, de Suelo y Urbanismo del País Vasco.

⁵¹ Los planes de sectorización contienen las determinaciones de ordenación estructural que completan las recogidas en el plan general municipal y que éste determina para el suelo urbanizable sectorizado, incluyendo, si en éste no estuvieren suficientemente definidos, los esquemas de conexión a las redes públicas básicas y generales existentes. Vid. sobre estos planes V. GUTIÉRREZ COLOMINA, «Planeamiento general: planes de ordenación intermunicipal. Especial referencia a los planes de sectorización», en *Manual práctico de Derecho urbanístico de Andalucía* (coords. Venancio GUTIÉRREZ COLOMINA y Francisco Javier GUTIÉRREZ JULIÁN), 2009, págs. 379-396, y E. PORTO REY, «Los planes de sectorización», en *Derecho Urbanístico del País Vasco* (coord. Juan Carlos ETXEZARRETA VILLALUENGA y dir. Enrique SÁNCHEZ GOYANES), 2008, págs. 335-351.

En cuanto al plan parcial, cabe sostener que es un instrumento de ordenación urbana integral que ordena de manera pormenorizada un determinado sector del suelo urbanizable (o urbano en algunas leyes autonómicas). Es un instrumento de desarrollo del planeamiento general común a todas las leyes urbanísticas, y su formulación se halla condicionada a la existencia previa del planeamiento general, al que desarrolla y del que deriva. La ordenación pormenorizada que establecen los planes parciales debe someterse necesariamente a las determinaciones generales o estructurales del planeamiento general, que constituye el marco jurídico que da cobertura a la ejecución física y jurídica de la ordenación pormenorizada de cada parcela⁵².

Los planes especiales pueden desarrollar directamente las determinaciones de carácter estructural contenidas en los planes generales municipales, así como establecer, modificar o completar su ordenación pormenorizada. Estos planes se han configurado como instrumentos para rectificar, corregir, mejorar y dar solución específica a una situación urbanística concreta o a una nueva situación que el instrumento general no pudo en su día prever, pero siempre con respeto a las líneas maestras diseñadas y establecidas por el planeamiento general⁵³. El plan especial no puede contradecir las determinaciones de un plan general en sus aspectos esenciales⁵⁴. En este sentido, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid de 12 de julio de 2006 sostiene que «... aunque el principio de jerarquía normativa se traduce en que el Plan Especial no puede vulnerar abiertamente las determinaciones del Plan General ni pueda sustituirlo como instrumento de ordenación integral de territorio, se está en el caso de que el Plan Especial no es homologable al Plan Parcial, respecto del Plan General, ya que la dependencia del último es mayor que la del primero, en cuanto

⁵² Vid. sobre planes parciales E. PORTO REY, «El Plan Parcial de Ordenación», en *Derecho urbanístico de Andalucía* (coords. Fernando OTONÍN BARRERA, Alfonso J. VÁZQUEZ OTEO y Enrique SÁNCHEZ GOYANES), 2006, págs. 297-323; J. I. DOMÍNGUEZ CORRALES, «Las dotaciones de los planes parciales en la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía», en *Revista de Urbanismo y Edificación*, núm. 8, 2003, págs. 37-44, y L. RODRÍGUEZ AVIAL, «Los planes parciales en el reglamento de la Ley del Suelo», en *Ciudad y Territorio: Revista de Ciencia Urbana*, núm. 3, 1978, págs. 79-86.

⁵³ L. PAREJO ALFONSO, «Un problema crucial de la ordenación urbanística en la hora actual: la relación Plan General-Plan Especial. A propósito de la formación de una doctrina jurisprudencial sobre el mismo», en *RDU*, núm. 89, 1984, págs. 17 y ss., y R. VICENTE DOMINGO, «Consideraciones sobre la relación entre el planeamiento territorial de ordenación y el planeamiento especial en la legislación urbanística estatal», en *RDU*, núm. 94, 1985, págs. 65 y ss.

⁵⁴ Vid. STS de 6 de mayo de 2005 (RJ 2005/6694). Asimismo, en la STS de 15 de julio de 1996 (RJ 1996/6210) el Tribunal entiende que excede del ámbito propio del plan especial, incurriendo en una vulneración del principio de jerarquía, la incidencia sobre los sistemas generales que estructuran el territorio, modificando y alterando sustancialmente las determinaciones del plan general. Así, resulta contrario a Derecho que el plan especial altere el trazado de un vial estructurante definido por el plan general.

el Parcial es simple desarrollo y concreción del general, mientras que al Especial le está permitido un margen mayor de apreciación de determinados objetivos singulares que no se concede al otro, de manera que, en los casos del artículo 76.2.a) del Reglamento de Planeamiento, los Planes Especiales pueden introducir las modificaciones específicas que sean necesarias para el cumplimiento de sus fines, siempre que no modifiquen la estructura fundamental de los Planes Generales...».

El estudio de detalle se configuró en la legislación estatal de 1976⁵⁵ como un instrumento de planeamiento de desarrollo con la función de adaptar o completar las determinaciones establecidas por el plan general o plan especial en suelo urbano o por los planes parciales en suelo urbanizable. En consecuencia, los estudios de detalle deben mantener y respetar las determinaciones fundamentales del plan general, plan parcial o plan especial, limitándose a completar o adaptar concretos detalles del plan⁵⁶.

De esta somera descripción de la relación entre los planes urbanísticos parece razonable admitir que concurre una verdadera conexión entre el planeamiento general y el planeamiento de desarrollo que ha de ser respetada. En este sentido, es razonable postular que el tribunal que conoce del recurso directo contra un plan parcial o un plan especial, e indirecto frente al plan general, pueda declarar la nulidad de ambos planes siempre que concorra una relación de causalidad entre la ilegalidad del plan general y del plan parcial o plan especial. La conexión concurrente entre estos planes es el propio principio de jerarquía; no cabe admitir en el ordenamiento jurídico el mantenimiento de un plan parcial o especial si el plan general del que trae causa está viciado de ilegalidad. Existe una conexión entre la norma jerárquicamente superior (el plan general de ordenación urbana) y la norma inferior (el plan parcial de desarrollo de un sector o plan especial).

⁵⁵ El artículo 14 del TRLS 76 determina como objeto propio de los estudios de detalle el señalamiento de alineaciones y rasantes, así como la ordenación de los volúmenes, precisándose que en todo caso «... los Estudios de Detalle mantendrán las determinaciones fundamentales del Plan, sin alterar el aprovechamiento que corresponde a los terrenos comprendidos en el Estudio. En ningún caso podrán ocasionar perjuicio ni alterar las condiciones de la ordenación de los predios colindantes...». Vid. también el artículo 65 del Reglamento de Planeamiento, aprobado por Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio. Vid. sobre los estudios de detalle M. F. DOMINGO VAQUERO, «Los Estudios de Detalle: un instrumento de planeamiento renovado», en *Derecho urbanístico de Castilla y León* (coords. Ángel María MARINERO PERAL, Enrique SÁNCHEZ GOYANES y Francisco Javier MELGOSA ARCOS), 2005, págs. 719-754; E. PORTO REY, «Los Estudios de Detalle», en *Derecho urbanístico de Andalucía*, 2006, págs. 343-359, y P. A. JIMÉNEZ LUNA, «Los Estudios de Detalle: función urbanística y naturaleza jurídica», en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 37, 1983, págs. 231-260.

⁵⁶ La STS de 18 de mayo de 2004 (RJ 2004/4471) anula el estudio de detalle aprobado por el Ayuntamiento de Carreño que reduce la anchura de determinados viales previstos por el instrumento de planeamiento general, dado que no puede variar o modificar en modo alguno los viales previstos en el instrumento que desarrolla.

El TS ha entendido que si no existe una relación de jerarquía entre las disposiciones cuestionadas no cabe hacer valer el recurso indirecto contra reglamentos⁵⁷. En el ámbito de planeamiento urbanístico y territorial, en virtud de la relación jerárquica entre los distintos instrumentos urbanísticos, la declaración de nulidad total o parcial de un instrumento de ordenación determina la de todos aquellos instrumentos que traigan causa del primero.

Si el tribunal que conoce de un recurso indirecto frente a un plan general y directo frente a un plan parcial no pudiera decretar la nulidad de ambos, porque considera que cabe solo el recurso indirecto frente a actos administrativos y no frente a disposiciones generales, ¿qué utilidad práctica tiene afirmar la existencia de una relación jerárquica entre los instrumentos de planeamiento urbanístico si no se arbitran cauces jurídicos que permitan hacer efectivo el principio de jerarquía entre planes y, en consecuencia, el principio de legalidad?⁵⁸.

Una dirección jurisprudencial reciente ha intentado abrirse paso y ha admitido abiertamente la posibilidad de anular planes generales a través del recurso indirecto contra planeamiento de desarrollo.

IV. LA JURISPRUDENCIA FAVORABLE A LA ADMISIÓN DEL RECURSO FRENTE A PLANEAMIENTO DE DESARROLLO QUE, A SU VEZ, ES UN RECURSO INDIRECTO FRENTE AL PLANEAMIENTO GENERAL

Recientemente, el TS ha tenido ocasión de resolver varios recursos directos frente a planeamientos de desarrollo que, a su vez, se planteaban como recursos indirectos frente a planes generales de ordenación urbana. En este apartado vamos a dar cuenta de esta jurisprudencia, que considero decisiva para avanzar en la línea de expulsar del ordenamiento jurídico los planes urbanísticos viciados de nulidad.

⁵⁷ Vid. la STS de 22 de abril de 2009 (RJ 2009/3234). El Tribunal sostiene que «... tampoco se puede olvidar que la finca litigiosa ya había sido clasificada como suelo urbanizable (suelo apto para urbanizar) en la revisión de las NNSS de Salteras aprobada definitivamente el 7 de mayo de 1998, no impugnada por la recurrente. No se puede utilizar la modificación puntual de un instrumento de planeamiento urbanístico para impugnar indirectamente determinaciones originarias del mismo no afectadas por la modificación (recurso indirecto que, por cierto, en este concreto caso la recurrente no llegó a plantear formalmente ni en el escrito inicial de interposición del recurso contencioso, ni en su demanda). El artículo 26 de la Ley Jurisdiccional es claro cuando circunscribe el recurso indirecto frente a disposiciones de carácter general a la impugnación de sus "actos de aplicación". Obviamente, una modificación puntual de un Plan no constituye acto de aplicación, sino una alteración de una parte del mismo».

⁵⁸ Vid. en este sentido BARCELONA LLOP, en «El principio de jerarquía (normas)», en *Los principios jurídicos del Derecho Administrativo* (dir. SANTAMARÍA PASTOR), La Ley, Madrid, 2010, pág. 592.

Así, en la STS de 25 de septiembre de 2009⁵⁹, que resuelve un recurso de casación, el Tribunal ya señaló que tradicionalmente se venía manteniendo, al amparo de la vieja LJCA de 1956, que los órganos jurisdiccionales, en los casos de impugnación indirecta de una disposición general, debían limitarse a anular, en su caso, el acto de aplicación, pero no la norma reglamentaria de cobertura. En la citada sentencia, el Tribunal recuerda que en el ámbito propio del urbanismo se venía declarando que la impugnación indirecta de los planes urbanísticos, al amparo de lo dispuesto en el artículo 39.2 de la LJCA, al igual que cuando se trata de cualquier otra disposición de carácter general, no conducía, de tener éxito, a una anulación de la disposición general aplicada, sino a la del acto de aplicación de aquélla, que era el objeto inmediato de impugnación⁶⁰. Sin embargo, el TS señala que tras la LJCA de 1998 las facultades del órgano judicial han cambiado, al reforzarse en los artículos 26 y 27.2 LJCA los poderes de control del juez sobre las disposiciones generales cuya aplicación ha sido recurrida ante los órganos judiciales.

En el supuesto que examina la citada sentencia se trata de la impugnación directa de un plan parcial e indirecta de unas normas subsidiarias. Ante la solicitud de inadmisibilidad del recurso por plantear un recurso indirecto frente a un plan parcial (disposición general) y no frente a un acto administrativo, el TS entiende que el recurso ha de ser admitido y las normas subsidiarias anuladas, teniendo en cuenta que la sala de instancia era también competente para conocer de la impugnación directa contra las normas subsidiarias.

Los recurrentes aducían que tratándose de una relación entre dos planes de urbanismo, y no entre un plan y un acto administrativo, no resultaba de aplicación el mecanismo de la impugnación indirecta. Al respecto, el Tribunal señala que *«debemos señalar que si bien el artículo 26 de la LJCA se refiere a “actos que se produzcan en aplicación” (apartado 1) y a “actos de aplicación” (apartado 2), sin embargo ello no excluye, a los efectos de declarar la inadmisibilidad del recurso que ahora se nos plantea, que cuando estamos ante normas reglamentarias enlazadas que se rigen por un criterio jerárquico, de modo que el contenido de las de superior rango es “aplicado” y desarrollado por las de rango inferior, sean de aplicación igualmente las relaciones propias de la impugnación indirecta, en la medida que la ilegalidad de la norma de cobertura se proyecta sobre la norma de aplicación»*.

⁵⁹ RJ 2010/920.

⁶⁰ Vid. en este sentido la STS de 2 de diciembre de 1997 (RJ 1997/9446).

De lo subrayado por el Tribunal se desprende claramente que la disposición general que se impugna de manera directa, en este caso el plan parcial, está viciada de ilegalidad porque la norma de rango superior, es decir, las normas subsidiarias a cuyo amparo se dicta el plan parcial, es nula de pleno derecho. Si no se admitiera esta solución, se perpetuarían y consolidarían situaciones de ilegalidad, al tiempo que se infringiría el principio de jerarquía entre normas.

En la sentencia de 4 de febrero de 2011⁶¹, que resuelve el recurso de casación interpuesto contra el acuerdo de la Comisión de Urbanismo de Girona de 31 de octubre de 2001 que aprobó definitivamente un plan parcial, el TS declara la nulidad del plan parcial, así como la del PGOU del que trae causa, en cuanto éste clasificó determinados terrenos como suelo urbanizable. Se declara nulo el plan parcial, así como la modificación puntual del plan general en la medida que clasificó el suelo como urbanizable, dado que en el recurso contencioso-administrativo se había impugnado indirectamente dicho plan. El Tribunal señala que corresponde al órgano judicial que conoce de la impugnación indirecta declarar no solo la invalidez del acto de aplicación, sino también de la disposición general, cuando el vicio de ésta determina la nulidad de aquel acto de aplicación, siempre que sea competente también para conocer de la impugnación directa contra la norma reglamentaria indirectamente impugnada.

La sentencia de 19 de octubre de 2011⁶² también se ha hecho eco de esta posibilidad al resolver el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada por el TSJ de Andalucía en relación con la aprobación de un PERI⁶³ (Plan Especial de Reforma Interior) en ejecución del Plan General de Ordenación Urbana de Huelva de 1999. El Tribunal recuerda que aunque la redacción literal del artículo 26 de la LJCA al regular la impugnación indirecta de disposiciones parte de que la actuación directamente impugnada es un acto administrativo y no otra disposición general, la jurisprudencia del TS admite la aplicación de la impugnación indirecta cuando la actuación directamente impugnada no es un acto administrativo, sino también una disposición general vinculada con la norma indirectamente impugnada, por una relación

⁶¹ RJ 2011/556.

⁶² RJ 2012/1290.

⁶³ El nuevo PERI que sustituía al anterior introduce algunas novedades: su ámbito territorial se amplía, al incluir los suelos y entornos del Bien de Interés Cultural (BIC) iglesia de San Pedro y del BIC de la zona arqueológica Cabezo de San Pedro, como consecuencia de los informes emitidos por la Administración autonómica, en la fase final de aprobación del PERI; ampliación de suelo que ocasiona la ampliación de su finalidad, que ya no es solo la ordenación o reforma, sino también la protección; y redimensiona ligeramente las cuatro iniciales unidades de ejecución del PERI de 1993, que el PGOU mantiene.

de subordinación jerárquica, ya que en tal caso la disposición directamente impugnada es ejecución o aplicación de la norma indirectamente impugnada, que presta cobertura a la norma inferior⁶⁴.

El TS señala que cuando estamos ante normas reglamentarias enlazadas que se rigen por un criterio jerárquico, de modo que el contenido de las de superior rango es «aplicado» y desarrollado por las de rango inferior, serán de aplicación igualmente las relaciones propias de la impugnación indirecta, en la medida que la ilegalidad de la norma de cobertura se proyecta sobre la norma de aplicación.

V. CONSIDERACIONES FINALES

Tras lo expuesto procede, a modo de conclusión, exponer de manera sistemática y ordenada las razones jurídicas que avalan la admisión del recurso indirecto contra el planeamiento general de ordenación urbana, cuando la actuación directamente impugnada no es un acto administrativo, sino un plan que complementa o desarrolla el plan general, es decir, una disposición general vinculada con la norma indirectamente impugnada por una relación de subordinación jerárquica.

En síntesis, cabe esgrimir las siguientes razones jurídicas.

Como primer argumento cabe aludir al plazo para recurrir las disposiciones generales y, por ende, el planeamiento urbanístico. Los planes urbanísticos deben ser impugnados en el plazo de dos meses; transcurrido este plazo desde su publicación en el boletín oficial correspondiente sin haber interpuesto el recurso directo contra el plan, únicamente podría atacarse el mismo a través de un recurso indirecto contra reglamentos. Este plazo tan breve impide, en ocasiones, reaccionar a tiempo a los interesados⁶⁵; no cabe olvidar que el artículo 102.2 de la LRJ-PAC ha puesto fin a la posibilidad de que los interesados puedan solicitar la revisión de oficio de las disposiciones generales nulas. A esto se añade que hasta que se dicten los instrumentos de desarrollo y ejecución del planeamiento general los afectados no sue-

⁶⁴ Vid. dicha jurisprudencia en las SSTS de 25 de septiembre de 2009 (RJ 2010/920) y de 4 de febrero de 2011 (RJ 2011/556). En la primera de ellas se impugnó directamente un plan parcial e indirectamente las normas subsidiarias de planeamiento. En la segunda, la impugnación indirecta versaba sobre la modificación del PGOU con motivo de una impugnación directa de un plan parcial.

⁶⁵ La legitimación de los particulares para solicitar la revisión de oficio se mantiene exclusivamente en relación con los actos administrativos, pero en ningún caso frente a los reglamentos. El TS ha dicho que los particulares pueden dirigirse a la Administración solicitando la iniciación del procedimiento de revisión de oficio en relación con un reglamento nulo, pero dicha solicitud hay que enmarcarla, según el Tribunal, en el derecho constitucional de petición (STS de 28 de septiembre de 2001).

len ser conscientes del alcance concreto del contenido de dicho plan y de su incidencia en la esfera jurídica de cada interesado. En este sentido, la admisión del recurso indirecto que se plantee con ocasión de la aprobación de los planes de desarrollo de las determinaciones del plan general (planes parciales, planes especiales, estudios de detalle...) permitiría reabrir el plazo para someter al control de los tribunales los planes urbanísticos viciados de ilegalidad, de modo que mientras se mantenga la vigencia de dicho plan cabría interponer el recurso indirecto contra el plan general.

En segundo lugar, y en estrecha relación con lo anterior, es preciso insistir en la circunstancia jurídica de que si se anula una licencia urbanística por ser nulo el planeamiento general en que se apoya, esa anulación favorece exclusivamente a quien ha impugnado el acto, es decir, esa nulidad no tiene efectos *erga omnes*, por lo que la norma sigue vigente hasta que, en su caso, se estime la cuestión de ilegalidad⁶⁶ que habrá de ser planteada por el juzgado de lo contencioso-administrativo que haya conocido el caso ante el Tribunal Superior de Justicia correspondiente. No cabe olvidar que no corresponde a los juzgados de lo contencioso-administrativo conocer de los recursos contra disposiciones generales, salvo contra las disposiciones de la Administración periférica del Estado y de las Comunidades Autónomas⁶⁷. En virtud del artículo 10.1.b) LJCA, corresponde a los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas conocer de los recursos directos contra las disposiciones generales emanadas de las Comunidades Autónomas y de las entidades locales. En consecuencia, si se admitiera que el recurso directo contra una disposición de carácter general se plantee como un recurso contra otra disposición que ampara la anterior, el mismo Tribunal sería competente para en un mismo acto resolver sobre la nulidad de ambas disposiciones administrativas, sin tener que esperar a que se plantee un nuevo recurso contra los actos de ejecución de esa disposición ante el juzgado de lo contencioso-administrativo correspondiente, para que a su vez el juez, si así lo estima procedente, plantea la cuestión de ilegalidad ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma, a efectos de que declare la nulidad de la disposición viciada de ilegalidad.

⁶⁶ Esta regla ha sido flexibilizada por el artículo 72.3 en relación con los artículos 110 y 111 LJCA, pero exclusivamente en materia tributaria y de personal al servicio de una Administración. En virtud de dicho precepto se permite que, en las citadas materias, los efectos de una sentencia firme que hubiera reconocido una situación jurídica individualizada a favor de una o varias personas puedan extenderse a otras en ejecución de sentencias.

⁶⁷ El artículo 8.3 LCA atribuye a los juzgados de lo contencioso-administrativo el conocimiento en única o primera instancia de los recursos que se deduzcan frente a disposiciones y actos de la Administración periférica del Estado y de las Comunidades Autónomas.

Cuando un plan general de ordenación urbana viciado de ilegalidad sigue vigente porque no ha sido recurrido en el preteritorio plazo de dos meses desde su publicación, su aplicación puede llegar a crear situaciones ilegales consolidadas, cuya reversión al estadio anterior, si aún cabe, se verá envuelta de enormes dificultades. Esta circunstancia es muy común en el ámbito del urbanismo, donde la concesión de multitud de licencias urbanísticas y autorizaciones en ejecución de un planeamiento viciado de ilegalidad determina la creación de numerosos conflictos jurídicos de difícil solución. La incomunicación de la invalidez del plan urbanístico a los actos firmes dictados en aplicación de dicho plan que resulta anulado por sentencia favorece, asimismo, la perpetuación y consolidación de situación ilegales. El artículo 72.2 LJCA reconoce que la anulación de una disposición general produce efectos para todas las personas afectadas, es decir, tiene efectos *erga omnes*; sin embargo, el artículo 73 de la citada Ley establece, por motivos de seguridad jurídica, 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 reducción de sanciones aún no ejecutadas completamente».

Por otro lado, si no se admitiera que a través del recurso directo interpuesto frente a un plan parcial que desarrolla un plan general pueda declararse la nulidad del plan general viciado de ilegalidad, aunque se declarara la nulidad del plan parcial, el plan general seguiría siendo aplicado a cada parcela de suelo a que se extienda el ámbito de aplicación de dicho plan y, por lo tanto, se impediría depurar el ordenamiento jurídico hasta que se planteara un recurso indirecto frente a un acto administrativo. El principio de economía procesal exige evitar el planteamiento de multitud de litigios con ocasión de los actos de aplicación de un reglamento ilegal y permite una tramitación más rápida y eficaz con el objeto de expulsar una norma viciada del ordenamiento jurídico. ¿Qué sentido tiene admitir un recurso indirecto frente a un plan general de ordenación urbana cuando se recurre una denegación de licencia urbanística y no admitirlo cuando dicho recurso se interpone frente a un plan parcial o un plan especial? Asimismo, el principio de economía procesal impone generalizar el razonamiento de un proceso cuando su repetición conduce a un resultado idéntico. La eliminación de un plan con ocasión de un recurso indirecto contra un plan de desarrollo de ese plan tiene que ser estimulada para producir un efecto purgativo del ordenamiento jurídico. El principio de economía procesal determina la necesidad de acumular en un proceso las pre-

tensiones que se refieren a varios actos, disposiciones o actuaciones cuando unos sean ejecución de otros o existan cualquier otra conexión directa entre ellos⁶⁸.

El artículo 66 de la LJCA muestra el deseo de que los recursos contra las disposiciones generales sean resueltos con la mayor urgencia posible; este precepto da preferencia a la tramitación, votación y fallo de estos recursos con respecto a cualquier otro recurso contencioso-administrativo, salvo el proceso especial de protección de derechos fundamentales. A través de esta preferencia se trata de evitar que un reglamento ilegal sea aplicado de manera continua a situaciones y actos ilegales; en definitiva, se trata de depurar el ordenamiento jurídico. Es bueno que haya prisa en resolver los recursos interpuestos contra ellos, pero además se deberían facilitar las vías para recurrir el reglamento ilegal, al margen de si el recurso indirecto frente a reglamentos se interponga contra un acto administrativo o un reglamento de desarrollo del reglamento ilegal.

La necesidad de que estos recursos se tramiten con celeridad tiene asimismo su reflejo en la exposición de motivos de la LJ, que al referirse a la cuestión de ilegalidad sostiene que se ha establecido un régimen de modo que la impugnación de las disposiciones generales se tramite con celeridad y que aboque siempre a una decisión judicial clara y única de efectos generales, con el fin de evitar innecesarios vacíos normativos y situaciones de inseguridad o interinidad en torno a la validez y vigencia de las normas.

La expulsión del ordenamiento de normas viciadas de ilegalidad es una cuestión de orden público⁶⁹ y habilitar los medios procesales para llevarlo a cabo viene exigido también por el principio *pro actione*, en virtud del cual toda disposición que limita un derecho debe interpretarse de forma restrictiva⁷⁰ y debe priorizarse el principio de interpretación más favorable al ejercicio de la acción contenciosa en la interpretación de las normas. Si debemos asegurar el imperio de la ley no podemos postular el mantenimiento de planes ilegales dentro del ordenamiento jurídico.

⁶⁸ El artículo 34.2 LJCA establece que serán acumulables las pretensiones «*que se refieran a varios actos, disposiciones o actuaciones cuando unos sean reproducción, confirmación o ejecución de otros o exista entre ellos cualquier otra conexión directa*». La acumulación puede realizarse también de oficio en virtud del artículo 37, que regula dicha posibilidad.

⁶⁹ Vid. sobre los vicios de orden público T.-R. FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, *La doctrina de los vicios de orden público*, Instituto de Estudios de Administración Local, Madrid, 1971.

⁷⁰ Vid. sobre este principio M. A. RUIZ LÓPEZ, «Principio *pro actione*», en *Los principios jurídicos del Derecho Administrativo* (dir. J. A. SANTAMARÍA PASTOR), Madrid, 2010, págs. 841 y ss. También ha analizado dicho principio J. PEMÁN GAVÍN, «Algunas manifestaciones del principio *pro actione* en la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo», en núm. 104 de esta REVISTA, 1984, págs. 253 y ss.

Finalmente, debemos invocar el principio de jerarquía como principio vertebrador del planeamiento urbanístico; este principio quedaría desvirtuado, y por ende el propio ordenamiento urbanístico vería dañada su estructura, si el plan urbanístico viciado de ilegalidad se mantuviera en vigor de manera permanente. El desarrollo y ejecución de un planeamiento viciado afecta la integridad de las leyes urbanísticas y la certeza del derecho. La declaración de nulidad del plan que infringe el principio de jerarquía normativa debe ser una consecuencia obligada para el órgano jurisdiccional que la aprecia, en el caso de que sea competente para declararla; si no lo fuera debería plantear la cuestión de ilegalidad correspondiente.

Del juego combinado y sistemático de todos estos principios no puede admitirse una interpretación restrictiva del sistema de recursos contra los planes urbanísticos. Las razones esgrimidas a lo largo de este análisis nos permiten afirmar que existen suficientes argumentos favorables a entender que cuando el artículo 26 LJCA se refiere a «*los actos de aplicación*» debemos integrar en su seno la posibilidad de recurrir por esa vía no sólo actos administrativos, sino también instrumentos de planeamiento que tengan una conexión directa con la disposición general indirectamente impugnada. Una interpretación contraria a esta posibilidad sería excesivamente formalista y no estaría debidamente justificada.