

**REVISTA JURÍDICA
DE LA
COMUNIDAD DE MADRID**

DICIEMBRE DE 2023



Revista Jurídica
de la Comunidad de Madrid



**Comunidad
de Madrid**

CONSEJERÍA DE PRESIDENCIA, JUSTICIA Y ADMINISTRACIÓN LOCAL
ABOGACÍA GENERAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID

Subdirección General de Asistencia Jurídica Convencional,
Asuntos Constitucionales y Estudios



Revista Jurídica
de la Comunidad de Madrid

Las opiniones expresadas por cada uno de los autores constituyen una manifestación de su derecho de libertad de expresión, sin pretender representar la posición institucional de la Comunidad de Madrid.

@ Comunidad de Madrid

Edita: Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid
Puerta del Sol, 7, 3ª planta – 28013 Madrid
Tel.: 91 580 42 86 – Fax: 91 580 42 69
E-mail: revjuridica@madrid.org

Diciembre de 2023

REVISTA JURÍDICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID

- DICIEMBRE DE 2023 -

Contenido

1. DISPOSICIONES COMUNITARIAS	4
2. DISPOSICIONES ESTATALES.....	4
3. DISPOSICIONES AUTONÓMICAS.....	14
4. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	18
5. RESOLUCIONES JUDICIALES	19
5.1. Jurisdicción civil.....	19
5.2. Jurisdicción contencioso-administrativa	19
6. OTRAS RESOLUCIONES.....	20
7. COMENTARIOS DOCTRINALES	22
7.1. La nulidad radical de los planes urbanísticos. Crítica doctrinal y la más reciente jurisprudencia moderadora de los efectos de dicha nulidad. Los proyectos normativos receptores de esa renovada visión – Fernando Luque Regueiro (Letrado de la Comunidad de Madrid)	22
7.2. Las costas procesales y el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva – Francisco A. Bravo Virumbrales (Letrado de la Comunidad de Madrid).....	51
7.3. Sobre las características de los instrumentos de evaluación ambiental – María Elena López de Ayala Casado (Letrada de la Comunidad de Madrid)	57

1. DISPOSICIONES COMUNITARIAS

- ***Reglamento (UE) 2023/2854 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2023, sobre normas armonizadas para un acceso justo a los datos y su utilización, y por el que se modifican el Reglamento (UE) 2017/2394 y la Directiva (UE) 2020/1828 (Reglamento de Datos):*** establece normas armonizadas acerca de la puesta a disposición de datos de productos conectados y de servicios relacionados en favor de los usuarios de los mismos; la puesta a disposición de datos por parte de los titulares de datos en favor de los destinatarios de datos o de los organismos del sector público, la Comisión, el Banco Central Europeo y los organismos de la Unión, cuando exista una necesidad excepcional de disponer de dichos datos para el desempeño de alguna tarea específica realizada en interés público; la facilitación del cambio entre servicios de tratamiento de datos; la introducción de salvaguardias contra el acceso ilícito de terceros a los datos no personales, y el desarrollo de normas de interoperabilidad para el acceso, la transferencia y la utilización de datos (**DOUE de 22 de diciembre de 2023**).

- ***Reglamento (UE) 2023/2844 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2023, sobre la digitalización de la cooperación judicial y del acceso a la justicia en asuntos transfronterizos civiles, mercantiles y penales, y por el que se modifican determinados actos jurídicos en el ámbito de la cooperación judicial:*** establece un marco jurídico uniforme para el uso de la comunicación electrónica entre las autoridades competentes en los procedimientos de cooperación judicial en materia civil, mercantil y penal, y para el uso de la comunicación electrónica entre personas físicas o jurídicas y las autoridades competentes en procedimientos judiciales en materia civil y mercantil. Además, establece normas sobre el uso de videoconferencias u otras tecnologías de comunicación a distancia con fines distintos de la obtención de pruebas con arreglo al Reglamento (UE) 2020/1783, la aplicación de firmas y sellos electrónicos, los efectos jurídicos de los documentos electrónicos, y el pago electrónico de tasas (**DOUE de 27 de diciembre de 2023**).

- ***Reglamento de Ejecución (UE) 2023/2884 de la Comisión, de 20 de diciembre de 2023, que modifica el Reglamento de Ejecución (UE) 2019/1780 por el que se establecen formularios normalizados para la publicación de anuncios en el ámbito de la contratación pública:*** se completan y actualizan los formularios normalizados existentes según lo establecido en el anexo de la norma, estableciéndose un periodo transitorio en el art. 1 conforme al cual durante el 1 de noviembre de 2024 hasta el 28 de febrero de 2025, podrán utilizarse tanto los formularios anteriores como los nuevos (**DOUE de 30 de diciembre de 2023**).

2. DISPOSICIONES ESTATALES

- ***Reforma del Reglamento del Congreso de los Diputados de 10 de febrero de 1982:*** atendiendo a la reestructuración de los departamentos ministeriales para la XV legislatura, la modificación afecta exclusivamente al art. 46.1, relativo a las comisiones legislativas permanentes, que pasan a ser un total de veintitrés, en las materias que se detallan (**BOE nº 287, de 1 de diciembre de 2023**).

- ***Reforma del Reglamento del Senado de 3 de mayo de 1994***: al igual que sucede con el Reglamento del Congreso, como consecuencia de la reestructuración de los departamentos ministeriales, se modifican los apartados 2 y 3 del art. 49, que regulan las comisiones legislativas y no legislativas, respectivamente (**BOE nº 297, de 13 de diciembre de 2023**).

- ***Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo***: justificándose en su exposición de motivos el uso del decreto-ley ante la necesidad de finalizar los procedimientos legislativos que quedaron inconclusos como consecuencia de la disolución anticipada de las Cortes Generales en la anterior legislatura, a fin de desbloquear el cuarto desembolso del PRTR, la norma consta de 129 artículos estructurados en cuatro libros, así como de 16 DA, 11 DT, 1 DD, 9 DF y un anexo. El **Libro I**, que lleva por rúbrica «Medidas de Eficiencia Digital y Procesal del Servicio Público de Justicia» y que, de conformidad con su art. 1, tiene por objeto regular la utilización de las tecnologías de la información por parte de los ciudadanos profesionales en sus relaciones con la AJ y en las relaciones de la AJ con el resto de AAPP, es el más largo de todos, comprendiendo 104 artículos y subdividiéndose en un título preliminar y ocho títulos, respectivamente referidos a **I. Derechos y deberes digitales en el ámbito de la Administración de Justicia**, en el que, además de sendos catálogos de derechos y deberes de ciudadanos y profesionales en sus relaciones con la AJ (arts. 5 y 6), se establece el uso obligatorio de medios e instrumentos electrónicos por dicha AJ (art. 7); **II. Acceso digital a la Administración de Justicia**, en donde se regula la sede judicial electrónica (cap. I), la Carpeta Justicia (cap. II) y la identificación y firma electrónicas (cap. III); **III. De la tramitación electrónica de los procedimientos judiciales**, en donde se regulan aspectos como su iniciación y actuaciones por medios electrónicos (cap. I), la tramitación electrónica, incluyendo los supuestos de intercambios masivos (cap. II), el documento judicial electrónico (cap. III), la presentación de documentos, diferenciando entre la aportación por medios electrónicos o en papel u otros soportes no digitales (cap. IV), el expediente judicial electrónico (cap. V), las comunicaciones electrónicas (cap. VI) o las actuaciones automatizadas, proactivas y asistidas, que son aquellas que en su totalidad o parte se desarrollan sin intervención humana (cap. VII); **IV. De los actos y servicios no presenciales**, en lo relativo a la atención al público (art. 59) en el desarrollo de actuaciones no jurisdiccionales en las que intervengan jueces y magistrados, LAJ o fiscales (art. 64) y en la celebración de actos de juicio y vistas virtuales (art. 65), cuya emisión deberá garantizar con carácter general su publicidad (art. 66), a la par que la protección de datos y la seguridad (arts. 67 y 68); **V. Los Registros de la Administración de Justicia y los archivos electrónicos**, diferenciando entre el registro de datos para el contacto electrónico con la AJ (cap. I), el registro de escritos (cap. II), el Registro Electrónico Común de la AJ, que será accesible a través del Punto de Acceso General de la Administración de Justicia y posibilitará la presentación de escritos y comunicaciones de manera complementaria e interoperable con los registros existentes en las AAPP con competencias en Justicia (cap. III), el Registro Electrónico de Apoderamientos Judiciales (cap. IV), el Registro de personal al servicio de la AJ habilitado (cap. V) y el sistema de Archivos en la AJ, que deberá mantenerse por cada AAPP competente en la materia, ser interoperable en los

términos que se determinen reglamentariamente y asegurar el acceso y la conservación a largo plazo de los expedientes y documentos judiciales electrónicos (cap. VI); VI. Datos abiertos, en donde se regula el Portal de datos de la AJ, que facilitará los datos abiertos – singularmente de carácter estadístico- que se contemplan (cap. VII); VII. Cooperación entre las administraciones con competencias en materia de Administración de Justicia. El Esquema Judicial de Interoperabilidad y Seguridad, previendo la interoperabilidad con consejos generales y profesiones colegiadas, notarías y registros públicos, así como la ciberseguridad judicial; VIII. Medidas de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia, que contiene cuatro artículos que modifican parcialmente las respectivas leyes reguladoras de los cuatro órdenes jurisdiccionales, de modo que el art. 101 modifica la Lecrim (señaladamente, en lo relativo al contenido de la denuncia, así como a las actuaciones judiciales por medios electrónicos), el art. 102 se ocupa de la LJCA (entre cuyas modificaciones destacan las de diversos preceptos a fin de plasmar la necesidad de remitir el expediente en soporte electrónico, así como la introducción de un nuevo supuesto de sentencias apelables en el art. 81 –cuando resulten susceptibles de extensión de efectos, con independencia de su cuantía-, la posibilidad de interponer recurso de revisión frente a la resolución del LAJ devolutiva del recurso de reposición en el art. 102 bis, o la modificación de la cuantía de las costas en el art. 139.4), el art. 103, de la LEC (pudiendo destacarse, entre otros aspectos, el incremento de la cuantía de los procedimientos a tramitar por el juicio verbal de 6.000 a 15.000 euros, así como la adición de supuestos que han de seguirse por dicho procedimiento con independencia de la cuantía; la celebración de actos procesales de forma preferentemente telemática; la realización electrónica del primer emplazamiento; la introducción del pleito testigo en acciones individuales sobre condiciones generales de contratación; la regulación de la cuestión prejudicial europea; la interposición del recurso de apelación directamente ante el tribunal *ad quem* y la aplicación en este recurso del criterio del vencimiento objetivo en materia de costas, o la supresión del recurso especial por infracción procesal, que se había mantenido injustificadamente vigente tras la reforma del recurso de casación operada por el RDL 5/2023) y el art. 104, de la LRJS (entre cuyas modificaciones destacan la atribución expresa a este orden jurisdiccional del conocimiento de las controversias sobre autonomía y atención a la dependencia; la necesidad de indicar los datos de contacto profesional en la demanda; los cambios en materia de acumulación y tramitación de procedimientos testigo; la exclusión del requisito de conciliación para el proceso monitorio, las reclamaciones en materia de trabajo a distancia y las acciones laborales de protección contra la violencia de género; el incremento de 6.000 a 15.000 euros del límite de cuantía para acudir al procedimiento monitorio laboral o la posibilidad de interponer recurso de revisión frente a la resolución del recurso de reposición). El **Libro Segundo** contiene «Medidas legislativas urgentes en materia de función pública», cuyo ámbito de aplicación se limita a la AGE (así como al personal funcionario propio de las ciudades de Ceuta y Melilla, *ex DA 11ª*), subdividiéndose en cuatro títulos que se refieren a I. Planificación estratégica de los recursos humanos, II. Acceso al empleo público, III. Evaluación del desempeño y carrera profesional, y IV. El personal directivo público profesional, El **Libro Tercero** reforma la LBRL, para reducir de 5.000 a 4.000 los habitantes a partir de los cuales se permiten crear nuevos municipios (art. 13.2), contemplar la posibilidad de inscripción de datos de aportación voluntaria en el Padrón municipal, que no podrán ser objeto de cesión, a diferencia de los obligatorios (art. 16), aludir en la gestión del Padrón a las diputaciones provinciales “*y entidades equivalentes*” (art. 17), requerir una ponderación específica de

la capacidad de gestión de la entidad local con carácter previo a la atribución de competencias a los municipios (art. 25.6), permitir el establecimiento de sistemas de gestión colaborativa en municipios de menos de 20.000 habitantes para garantizar los recursos suficientes para el cumplimiento de las competencias municipales (art. 28), promover la utilización de las tecnologías de la información y la comunicación en la prestación de los servicios públicos municipales, debiendo crear y mantener las entidades locales un portal de internet propio al efecto (art. 70 quater), modificar la redacción de la DA 2ª en relación con el régimen de los cuerpos de habilitación nacional en el País Vasco –actualmente objeto de una cuestión de inconstitucionalidad planteada por el TSJPV ante el TC- (DA 2ª), posibilitar la remisión de los datos de inscripción padronal de extranjeros por la DGP al INE con una periodicidad inferior a la mensual (DA 7ª) y añadir una nueva disposición relativa al respeto de los derechos históricos de Cataluña (DA 17ª). El **Libro Cuarto** modifica la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo, a fin de potenciar los incentivos al respecto. Sus cinco primeras DF modifican otras tantas leyes, entre las que se incluyen la LRJSP 40/2015 (únicamente en sus arts. 63.3 y 66.2, para prever la posibilidad de nombrar como subsecretarios y directores generales en la AGE a funcionarios ya jubilados - **DF 3ª**) y la Ley de la Jurisdicción Voluntaria 15/2015 (afectando a sus arts. 14, para incluir la exigencia de consignar en la solicitud de inicio una dirección de correo electrónico en los casos de las personas que se hallen obligadas a intervenir con la Administración de Justicia por medios electrónicos; 70.2, sobre publicación de edictos en los procesos de declaración de ausencia, y 134.2, igualmente en materia de publicación edictal en los procesos de robo, hurto, extravío o destrucción de título valor o representación de partes de socio - **DF 4ª**). En lo que respecta a su **entrada en vigor**, debe tenerse en cuenta que, según la DF 11ª, las modificaciones de normas procesales contempladas en el Título VIII del Libro Primero entran en vigor el 20 de marzo de 2024, mientras que las CCAA que no cuenten con los servicios y sistemas tecnológicos previstos en dicho libro deberán llevar a cabo su plena aplicación e integración el 30 de noviembre de 2025. Y, en cuanto al **régimen transitorio**, las previsiones del Libro Primero serán aplicables exclusivamente a los procedimientos judiciales incoados con posterioridad a su entrada en vigor, salvo disposición en contrario (**BOE n° 303, de 20 de diciembre de 2023**).

- ***Real Decreto-ley 7/2023, de 19 de diciembre, por el que se adoptan medidas urgentes, para completar la transposición de la Directiva (UE) 2019/1158, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a la conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores, y por la que se deroga la Directiva 2010/18/UE del Consejo, y para la simplificación y mejora del nivel asistencial de la protección por desempleo:** consta de tres artículos que modifican, respectivamente, (i) el **ET**, afectando a sus arts. 37.4 –que modifica y amplía el disfrute del permiso de lactancia-, 84.3 y 4 –extendiendo la prevalencia de los convenios colectivos autonómicos sobre los estatales o sectoriales cuando resulten más favorables y se hayan alcanzado las mayorías previstas, con las excepciones que se contemplan- e introduciendo una nueva DA 28ª sobre elecciones a órganos de representación en el ámbito de la relación laboral especial de los artistas regulada en el Real Decreto 1435/1985, de 1 de agosto, (ii) el **TRLGSS**, afectando a sus arts. 269.3, 271, 272.1, 274, 275 a 280, 282, 283.3, 284, 286, 287, 295, 299 –en los que se revisan las características básicas del nivel asistencial de la*

protección por desempleo, especialmente en lo referente al subsidio por desempleo de las personas que hayan agotado o no tengan derecho a la prestación contributiva por desempleo, destacando como principales novedades la ampliación de los beneficiarios de dicho subsidio, el incremento de su cuantía, la supresión del plazo de espera de un mes para su devengo, la modificación de su plazo de duración (que se determina en función de la edad del beneficiario, sus responsabilidades familiares y la duración de la prestación por desempleo agotada), el carácter voluntario de la participación en acciones para mejorar la empleabilidad, la obligación de presentar declaración de la renta o la compatibilidad del subsidio con contratos a tiempo parcial cuando la suma sea inferior a la jornada completa; siendo este régimen aplicable a las solicitudes formuladas a partir del 1 de junio de 2024- y añadiendo tres nuevas DA -54 a 56-, y (iii) el **TREBEP**, que afecta únicamente a su art. 47, sobre jornada de trabajo, para adicionar un segundo apartado en el que se contempla la adopción de medidas de flexibilización para garantizar la conciliación de los empleados públicos que tengan a su cargo a hijos menores de doce años o necesidades de cuidado de hijos mayores de dicha edad, cónyuge o pareja de hecho, familiares por consanguinidad hasta el segundo grado, así como de otras personas que convivan en el mismo domicilio, y que por razones de edad, accidente o enfermedad no puedan valerse por sí mismos. La DA 1ª regula la transición de quienes hayan agotado el subsidio por desempleo al ingreso mínimo vital. Sus cuatro primeras DF modifican puntualmente el TRLISOS (revisando algunos tipos sancionadores), el Real Decreto 625/1985 (pasando a contemplar la posibilidad de fraccionamiento del pago de las deudas derivadas de la percepción indebida de prestaciones por desempleo, revisando la regulación de su compensación y previendo la posibilidad de compensaciones parciales), el Real Decreto 1044/1985 (para reforzar el control en el supuesto de capitalización de prestaciones por desempleo) y el Real Decreto 426/2003 (sobre cómputo especial de cotizaciones en el régimen especial agrario de Andalucía y Extremadura) (**BOE nº 303, de 20 de diciembre de 2023**). **IMPORTANTE:** este real decreto-ley no ha sido convalidado por el Congreso de los Diputados en su sesión plenaria celebrada el 10 de enero de 2024, por lo que debe entenderse derogado desde dicho momento (**BOE nº 11, de 12 de enero de 2024**).

- *Real Decreto-ley 8/2023, de 27 de diciembre, por el que se adoptan medidas para afrontar las consecuencias económicas y sociales derivadas de los conflictos en Ucrania y Oriente Próximo, así como para paliar los efectos de la sequía:* consta de 91 artículos que se estructuran en seis títulos, respectivamente referidos a I. Medidas en materia económica, incluyendo la limitación de determinados gastos y comisiones bancarias, la ampliación de los sujetos obligados en el ámbito de los sistemas de pago o la creación del Fondo de Coinversión, F.C.P.J., orientado a la coinversión del Estado en empresas elegibles; II. Medidas fiscales y en materia de financiación local, entre las que se contemplan la reducción del mínimo exento del ITSGF de 3 millones a 700.000 euros, equiparándolo al Impuesto sobre el Patrimonio, o la aplicación de tipos reducidos a determinadas operaciones –incluyendo la rebaja del IVA de determinados alimentos hasta el 30 de junio de 2024-; III. Medidas en materia energética, incluyendo la prórroga de determinadas medidas anteriores adoptadas en relación con la guerra de Ucrania, así como varias novedades regulatorias; IV. Medidas de apoyo para paliar la sequía, cuyo ámbito territorial se limita a las demarcaciones hidrográficas del Guadiana, Guadalquivir, Segura y Ebro; V. Medidas en materia de transportes, estableciendo un sistema de ayudas directas desde el 1 de enero de 2024 hasta el 31 de diciembre de 2024 para la concesión de apoyo

financiero a las CCAA y EELL que presten servicio de transporte colectivo urbano o interurbano, así como a los entes supramunicipales creados por normas de rango legal y que presten servicio de transporte público colectivo, cuando cumplan los requisitos para ser beneficiarios; y VI. Medidas de carácter social, en materia de Seguridad Social, empleo y vivienda. También cuenta con 12 DA, 11 DT, 1 DD y 13 DF, además de 5 anexos. Las primeras 9 DF modifican otras tantas normas, entre las que cabe destacar la DF 5ª, que modifica puntualmente la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal, en relación con las mayorías requeridas para la realización de obras o actuaciones que contribuyan a la mejora de la eficiencia energética; y la DF 6ª, que modifica el fuero territorial del Estado y CCAA contemplado en el art. 15 y la DA 4ª de la Ley 52/1997 para las islas Baleares y Canarias, e introduce un nuevo art. 16 acerca de la comparecencia por videoconferencia (**BOE nº 310, de 28 de diciembre de 2023**).

- ***Real Decreto 1007/2023, de 5 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento que establece los requisitos que deben adoptar los sistemas y programas informáticos o electrónicos que soporten los procesos de facturación de empresarios y profesionales, y la estandarización de formatos de los registros de facturación:*** se ocupa de la regulación de los requisitos y especificaciones técnicas que debe cumplir cualquier sistema informático utilizado por quienes desarrollen actividades económicas -de acuerdo con la definición dada en la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas- cuando soporte los procesos de facturación de las operaciones correspondientes a su actividad, para garantizar la integridad, conservación, accesibilidad, legibilidad, trazabilidad e inalterabilidad de los registros de facturación sin omisiones o alteraciones de las que no quede la debida anotación en los sistemas mismos, con la información sobre todas las entregas de bienes y prestaciones de servicios, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 29.2.j) de la LGT. Su DF 4ª establece una entrada en vigor progresiva hasta el 1 de julio de 2025, mientras que la DF 3ª habilita al desarrollo de determinados aspectos técnicos mediante orden ministerial (**BOE nº 291, de 6 de diciembre de 2023**).

- ***Real Decreto 1008/2023, de 5 de diciembre, por el que se modifican el Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, aprobado por el Real Decreto 439/2007, de 30 de marzo, en materia de retribuciones en especie, deducción por maternidad, obligación de declarar, pagos a cuenta y régimen especial aplicable a trabajadores, profesionales, emprendedores e inversores desplazados a territorio español, y el Reglamento del Impuesto sobre Sociedades, aprobado por el Real Decreto 634/2015, de 10 de julio, en materia de retenciones e ingresos a cuenta:*** se trata de adaptaciones derivadas de (i) la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023, en aspectos como la mejora de la cuantía de la reducción por obtención de rendimientos del trabajo y el umbral a partir del cual resulta aplicable a trabajadores y pensionistas, la ampliación del colectivo de mujeres con derecho a la deducción por maternidad, el establecimiento de determinadas reducciones en los tipos de retención aplicable a la propiedad intelectual o la extensión de la deducción por rentas obtenidas en Ceuta y Melilla a los contribuyentes con residencia habitual y efectiva en la isla de La Palma; (ii) la Ley 28/2022, de 21 de diciembre, de fomento del ecosistema de las empresas emergentes, que eleva el importe de la exención en la tributación de los rendimientos del trabajo derivados de la entrega de acciones o participaciones a trabajadores de empresas emergentes de 12.000 a 50.000 euros anuales, e introduce modificaciones en el régimen

fiscal especial aplicable a las personas trabajadoras desplazadas a territorio español con el objetivo de atraer el talento extranjero; (iii) la Ley 6/2023, de 17 de marzo, de los Mercados de Valores y de los Servicios de Inversión, y su normativa de desarrollo, así como el Reglamento (UE) número 648/2012, en cuanto a la exclusión de la obligación de practicar retención sobre los intereses devengados por la inversión de los fondos aportados en garantía y sobre los intereses obtenidos por las entidades gestoras de los sistemas de pagos reconocidos de acuerdo con la Ley 41/1999, de 12 de noviembre, y por las entidades participantes en estos últimos, procedentes de las garantías constituidas en virtud de dicha ley o de las cuentas afectas a la operativa propia de tales sistemas de pagos, y (iv) la actualización de la excepción prevista en el art. 61.e) del Reglamento del Impuesto de Sociedades a la obligación de practicar retención o ingreso a cuenta, referida a los intereses percibidos por las sociedades y agencias de valores en contraprestación a las garantías constituidas para operar como miembros del mercado secundario oficial de futuros, opciones y otros instrumentos derivados (**BOE nº 291, de 6 de diciembre de 2023**).

- ***Real Decreto 1009/2023, de 5 de diciembre, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales:*** detalla la estructura orgánica básica de los veintidós departamentos ministeriales fruto de la reestructuración realizada mediante el Real Decreto 829/2023, de 20 de noviembre, así como de los gabinetes (**BOE nº 291, de 6 de diciembre de 2023**).

- ***Real Decreto 1010/2023, de 5 de diciembre, por el que se modifican el Reglamento regulador de las escuelas particulares de conductores, aprobado por el Real Decreto 1295/2003, de 17 de octubre; y el Reglamento General de Conductores, aprobado por el Real Decreto 818/2009, de 8 de mayo:*** adapta la regulación de ambos reglamentos al nuevo título de Técnico Superior en Formación para la movilidad segura y sostenible, creado por el Real Decreto 174/2021, de 23 de marzo (**BOE nº 291, de 6 de diciembre de 2023**).

- ***Real Decreto 1011/2023, de 5 de diciembre, por el que se modifican el Reglamento general sobre procedimientos para la imposición de sanciones por infracciones de orden social y para los expedientes liquidatorios de cuotas de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo, y el Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto 138/2000, de 4 de febrero, en materia de administración electrónica:*** la modificación del primero afecta únicamente a sus arts. 1 –para consignar la tramitación electrónica de los procedimientos objeto del mismo- y 22 –remitiendo el régimen de cómputo de los términos y plazos, notificaciones y comunicaciones a lo dispuesto en la Ley 39/2015, al propio reglamento y a sus normas de desarrollo-, e introduce una nueva DA única en materia de actas de infracción o liquidación de gran volumen; mientras que la modificación del segundo introduce un nuevo art. 14 bis –que impone igualmente el principio general de funcionamiento por medios electrónicos-, unos apartados 4 y 5 al art. 21 –regulando la representación para actuar ante la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y creando el Registro Electrónico de Apoderamientos de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social- y una DA 4ª –para prever la posibilidad de articular la colaboración entre la Inspección de Trabajo y Seguridad Social y las CCAA mediante la suscripción de un convenio- (**BOE nº 291, de 6 de diciembre de 2023**).

- ***Real Decreto 1130/2023, de 19 de diciembre, por el que se desarrollan la composición y el funcionamiento de la Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual y por el que se modifica el Real Decreto 1023/2015, de 13 de noviembre, por el que se desarrolla reglamentariamente la composición, organización y ejercicio de funciones de la Sección Primera de la Comisión de Propiedad Intelectual:*** actualiza la regulación reglamentaria tanto de la composición como de las funciones de la Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual, hasta ahora contenida en el RD 1889/2011, de 30 de diciembre, que deroga. Dicha sección tiene encomendada la función de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual frente a su vulneración por los responsables de servicios de la sociedad de la información a través del procedimiento regulado en el cap. III de la norma, que diferencia entre un procedimiento ordinario y otro especial en el caso de servicios anónimos (**BOE nº 303, de 20 de diciembre de 2023**).

- ***Real Decreto 1138/2023, de 19 de diciembre, por el que se regulan el Registro estatal de prestadores del servicio de comunicación audiovisual, de prestadores del servicio de intercambio de vídeos a través de plataforma y de prestadores del servicio de agregación de servicios de comunicación audiovisual y el procedimiento de comunicación previa de inicio de actividad:*** desarrolla el registro estatal previsto en el art. 39 de la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de Comunicación Audiovisual, así como la inscripción en dicho registro, el procedimiento de comunicación previa de inicio de actividad y el procedimiento de pérdida de la condición de prestador de servicios de comunicación audiovisual, cuando sean de ámbito estatal, atendiendo a lo dispuesto en el art. 2.1. También se establece el deber de cooperación tanto con la Comisión Europea como con los registros autonómicos existentes en la materia, mediante la formalización de convenio al efecto (**BOE nº 304, de 21 de diciembre de 2023**).

- ***Real Decreto 1170/2023, de 27 de diciembre, de creación de setenta unidades judiciales correspondientes a la programación de 2023, y de adecuación de la planta judicial:*** en lo que respecta a la Comunidad de Madrid, se crean el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 10 de Arganda del Rey, los Juzgados de lo Penal nº 38 y 39 de Madrid, y los Juzgados de lo Social nº 50 y 51 de Madrid, (**BOE nº 310, de 28 de diciembre de 2023**).

- ***Real Decreto 1171/2023, de 27 de diciembre, por el que se modifican el Reglamento del Impuesto sobre el Valor Añadido, aprobado por el Real Decreto 1624/1992, de 29 de diciembre; el Reglamento de los Impuestos Especiales, aprobado por el Real Decreto 1165/1995, de 7 de julio, y el Reglamento de procedimientos amistosos en materia de imposición directa, aprobado por el Real Decreto 1794/2008, de 3 de noviembre:*** el **art. 1** se ocupa del **Reglamento del IVA**, entre cuyas modificaciones destacan (i) la adaptación del desarrollo reglamentario a la Ley 11/2023, de 8 de mayo, en lo referente a la obligación a los proveedores de servicios de pago de mantener registros suficientemente detallados de los pagos transfronterizos en los que intervengan y de suministrar esta información a la Administración tributaria cuando el ordenante esté ubicado en un Estado miembro y el beneficiario esté situado en otro Estado miembro o en un país o territorio tercero, siempre que se exceda de 25 pagos transfronterizos por ejercicio; (ii) la incorporación de las novedades contenidas en la Ley 31/2022, de 23 de

diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023, tales como la adaptación a la normativa aduanera comunitaria de las exenciones aplicables a las exportaciones de bienes efectuadas por quien ostente la condición de exportador (art. 9), la nueva regulación de las situaciones de depósito temporal (art. 11) y los regímenes aduaneros y fiscales (art. 12); las modificaciones en materia de recuperación por el sujeto pasivo del IVA devengado de créditos incobrables (art. 24) o la exclusión de la aplicación de la regla de inversión del sujeto pasivo a los servicios de mediación inmobiliaria efectuados por personas o entidades no establecidos, acotándose el concepto de adquisiciones intracomunitarias de servicios exclusivamente a los supuestos en los que el sujeto pasivo sea el destinatario (art. 79); y (iii), finalmente, la actualización de determinados preceptos cuya redacción había quedado obsoleta o aludía a normativa no vigente, como la referencia a la inclusión de las subvenciones en el denominador de la prorrata de deducción (art. 28), la referencia a la reglamentación de la matrícula turista derogada desde el año 2018 (DA 4ª); la cita de la normativa comunitaria aplicable a efectos de la devolución del IVA soportado por sujetos pasivos del sector del transporte en régimen simplificado del impuesto (art. 30 bis) o la adaptación a la redacción vigente de los arts. 79 del Reglamento del IVA y 119 bis de la Ley del IVA (arts. 80 y 82). El **art. 2** se encarga del *Reglamento de los Impuestos Especiales*, para adaptar su regulación a la Directiva 2014/40/UE en lo referente a la identificación y registro de las unidades de envasado de los productos del tabaco para garantizar su trazabilidad (art. 26). Por último, el **art. 3** modifica el art. 52 del *Reglamento de procedimientos amistosos en materia de imposición directa*, para recoger la obligación de comunicación por las autoridades competentes de las causas de terminación del procedimiento amistoso a las demás autoridades competentes de los Estados miembros afectados, completando así la adecuada transposición de la Directiva 2017/1852/UE (BOE nº 310, de 28 de diciembre de 2023).

- ***Real Decreto 1177/2023, de 27 de diciembre, por el que se modifican diversos reales decretos dictados para la aplicación en España de la Política Agrícola Común:*** de conformidad con el preámbulo de la norma, se trata de modificaciones derivadas del Reglamento (UE) 2021/2115 y del Plan Estratégico Nacional de la Política Agrícola Común (PAC) del Reino de España 2023-2027, aprobado por la Comisión Europea el 31 de agosto de 2022, que no alteran los principios de la estrategia de intervención aprobada por la Comisión Europea al aprobar el PEPAC, sino que se refieren a diversos aspectos de índole técnica, así como mejoras en el texto a la luz de las consultas planteadas, materializadas en los documentos de preguntas más frecuentes (PMF) y notas explicativas publicadas en los últimos meses. Los reales decretos parcialmente modificados son los núms. 388/2021, 1045/2022, 1047/2022, 1048/2022, 1049/2022 y 1054/2022 (BOE nº 310, de 28 de diciembre de 2023).

- ***Real Decreto 1178/2023, de 27 de diciembre, por el que se modifica la normativa reguladora y se adaptan al marco europeo de ayudas de Estado determinados programas de ayudas de rehabilitación energética y energías renovables del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia:*** modifica los programas de ayudas regulados en los reales decretos 691/2021 y 1124/2021, ampliando su plazo de vigencia hasta el 31 de julio de 2024 y aclarando aspectos relativos a la documentación requerida a destinatarios últimos e información a aportar al IDEA. Por su parte, el Real Decreto 477/2021 se adecua al Reglamento (UE) 2023/1315, contemplándose un plazo de

adaptación de seis meses en cuanto a los regímenes de ayuda existentes; se introduce un nuevo sistema de justificación por módulos y se amplía el plazo de vigencia del programa hasta el 31 de julio de 2024, manteniéndose, no obstante, la finalización del plazo de presentación de solicitudes en el 31 de diciembre de 2023 (**BOE nº 310, de 28 de diciembre de 2023**).

- ***Real Decreto 1180/2023, de 27 de diciembre, por el que se modifican el Real Decreto 948/2001, de 3 de agosto, sobre sistemas de indemnización de los inversores, y el Reglamento de desarrollo de la Ley 35/2003, de 4 de noviembre, de instituciones de inversión colectiva, aprobado por el Real Decreto 1082/2012, de 13 de julio:*** la modificación del RD 948/2001 es más limitada y se centra en la adhesión de las empresas de asesoramiento financiero (EAF) al Fondo de Garantía de Inversiones (FOGAIN). Por su parte, el RD 1082/2012 se ve afectado de una forma más amplia, incorporándose “*un conjunto de cambios normativos se orientan a mejorar la competitividad y el funcionamiento de las instituciones de inversión colectiva en España, completando así la reformas que en este ámbito iniciaron la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas, y la Ley 6/2023, de 17 de marzo, de los Mercados de Valores y de los Servicios de Inversión*”, que se detallan en el apartado II del preámbulo (**BOE nº 310, de 28 de diciembre de 2023**).

- ***Real Decreto 1230/2023, de 29 de diciembre, por el que se modifica el Real Decreto 829/2023, de 20 de noviembre, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales:*** el recientemente dictado RD 829/2023 experimenta ya su primera modificación, en virtud de la cual las competencias en materia de función pública retornan a la cartera de Transformación Digital y abandonan la de Hacienda. De este modo, el Ministerio de Hacienda y Función Pública pasa a denominarse Ministerio de Hacienda, mientras que el Ministerio de Transformación Digital pasa a denominarse Ministerio para la Transformación Digital y de la Función Pública (**BOE nº 312, de 29 de diciembre de 2023**).

- ***Real Decreto 1231/2023, de 29 de diciembre, por el que se modifica el Real Decreto 830/2023, de 20 de noviembre, sobre las Vicepresidencias del Gobierno:*** también se ve modificado el igualmente reciente RD 830/2023, en este caso para suprimir la Vicepresidencia Cuarta del Gobierno (**BOE nº 312, de 29 de diciembre de 2023**).

- ***Orden HFP/1352/2023, de 15 de diciembre, por la que se publican los límites de los distintos tipos de contratos a efectos de la contratación del sector público a partir del 1 de enero de 2024:*** en consonancia con los Reglamentos Delegados (UE) 2023/2510, 2023/2497, 2023/2495 y 2023/2496 de la Comisión de 16 de noviembre de 2023, publicados en el DOUE de 16 de noviembre de 2023 y contemplados en el precedente número de esta Revista, se modifican los umbrales previstos en la normativa nacional en materia de contratación del sector público, pasando a ser (i) en de la Ley 9/2017, a) de 5.538.000 euros en los arts. 20.1, 23.1.a) y 318.b), b) de 221.000 euros en los arts. 21.1.b), 22.1.b), 23.1.b) y 318.b), y c) de 143.000 euros en los arts. 21.1.a) y 22.1.a); (ii) en el RDL 3/2020, a) de 5.538.000 euros en el art. 1.1.c) y 1.2, y b) de 443.000 euros en el art. 1.1.b); y (iii) en la Ley 24/2011, a) de 5.538.000 euros en el art. 5.b), y b) de 443.000 euros en el art. 5.a) (**BOE nº 303, de 20 de diciembre de 2023**).

- *Orden HFP/1359/2023, de 19 de diciembre, por la que se desarrollan para el año 2024 el método de estimación objetiva del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y el régimen especial simplificado del Impuesto Sobre el Valor Añadido (BOE nº 304, de 21 de diciembre de 2023).*

- *Orden HFP/1414/2023, de 27 de diciembre, por la que se aprueban las normas sobre los gastos subvencionables de los programas financiados por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional y del Fondo de Transición Justa para el período 2021-2027 (BOE nº 313, de 30 de diciembre de 2023).*

3. DISPOSICIONES AUTONÓMICAS

- *Ley 12/2023, de 15 de diciembre, por la que se modifica de manera temporal la bonificación del impuesto sobre el patrimonio en la Comunidad de Madrid durante el período de vigencia del impuesto de solidaridad de las grandes fortunas:* habiéndose declarado la constitucionalidad del ITSGF por la STC 149/2023, y teniendo en cuenta que la normativa reguladora de este impuesto lo configura como un tributo complementario del Impuesto sobre el Patrimonio –disponiendo el art. 3.Quince de la Ley 38/2022 que, de la cuota resultante en aquel, el sujeto pasivo podrá deducir la cuota del Impuesto sobre el Patrimonio del ejercicio efectivamente satisfecha-, se introduce una nueva DT 7ª en el Texto Refundido de las Disposiciones Legales de la Comunidad de Madrid en materia de tributos cedidos por el Estado, aprobado por Decreto Legislativo 1/2010, de 21 de octubre, en cuya virtud “*Mientras esté vigente el Impuesto Temporal de Solidaridad de las Grandes Fortunas no será aplicable la bonificación general del impuesto sobre el patrimonio establecida en el artículo 20 de este Texto Refundido. En su lugar, el contribuyente podrá aplicar una bonificación autonómica determinada por la diferencia, si la hubiere, entre la total cuota íntegra del propio impuesto, una vez aplicado el límite conjunto establecido en el artículo 31 de la Ley 19/1991, de 6 de junio, y la total cuota íntegra correspondiente al Impuesto Temporal de Solidaridad de las Grandes Fortunas, una vez aplicado el límite conjunto establecido en el artículo 3. Doce de la Ley 38/2022, de 27 de diciembre*” (BOCM nº 303, de 21 de diciembre de 2023).

- *Ley 13/2023, de 15 de diciembre, por la que se modifica el Texto Refundido de las disposiciones legales de la Comunidad de Madrid en materia de tributos cedidos por el Estado, aprobado por Decreto Legislativo 1/2010, de 21 de octubre, para deflactar la escala autonómica, el mínimo personal y familiar, las cuantías de las deducciones autonómicas y los límites de renta para la aplicación de las mismas, en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas:* la deflactación afecta a la escala autonómica, a los mínimos personal y familiar, a las deducciones autonómicas y a los límites de renta aplicables a estas, deflactándose al tipo del 3,1%, coincidente con la inflación media de los primeros ocho meses del ejercicio 2023 (BOCM nº 303, de 21 de diciembre de 2023).

- *Ley 14/2023, de 20 de diciembre, por la que se crea la Agencia de Ciberseguridad de la Comunidad de Madrid:* se crea la Agencia de Ciberseguridad de la Comunidad de Madrid, como ente del sector público de los previstos en el art. 6 de la Ley

9/1990, de 8 de noviembre, Reguladora de la Hacienda de la Comunidad de Madrid, adscrita a la consejería competente en materia de digitalización, que tiene por función definir y velar por la ejecución de las políticas públicas en materia de ciberseguridad, extendiéndose su ámbito de actuación a los sujetos contemplados en el art. 2 (**BOCM nº 307, de 27 de diciembre de 2023**).

- *Ley 15/2023, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2024*: se trata de los primeros presupuestos de la XIII legislatura, tras un ejercicio precedente en que fue necesaria la prórroga de los Presupuestos de 2022. En su preámbulo se detallan los principales objetivos perseguidos a través de los mismos (**BOCM nº 309, de 29 de diciembre de 2023**).

- *Ley 16/2023, de 27 de diciembre, de medidas para la simplificación y mejora de la eficacia de instituciones y organismos de la Comunidad de Madrid*: cuenta con diez artículos que modifican otras tantas leyes, siendo estas: 1. Ley 1/1983, de 13 de diciembre, del Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, para prever la regulación por decreto de un estatuto de expresidentes y, en su caso, demás miembros del Gobierno de la Comunidad de Madrid, y para añadir una sección tercera en el capítulo III del Título IV sobre coordinación y calidad normativa, en el que destaca la revisión periódica de la normativa existente para garantizar su vigencia y adecuación; 2. Ley 8/1998, de 15 de junio, de Vías Pecuarias de la Comunidad de Madrid, adaptando su articulado a la supresión del Patronato de la Red de Vías Pecuarias de la Comunidad; 3. Ley 11/1999, de 29 de abril, de la Cámara de Cuentas de la Comunidad de Madrid, retornando a la regulación prevista antes de la Ley 9/2019, de 10 de abril, en cuanto a la composición del Consejo de la Cámara, la elección del presidente y el procedimiento de elección de los consejeros, así como la forma de designación de los funcionarios titulares de los puestos de trabajo de Jefe de Unidad Fiscalizadora; 4. Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid, siendo modificaciones de tipo organizativo, suprimiendo determinadas menciones a la S.G.T. y sustituyéndolas por remisiones genéricas a la Consejería; 5. Ley 7/2015, de 28 de diciembre, de Supresión del Consejo Consultivo, previendo la posibilidad excepcional de ampliar por decreto del Consejo de Gobierno los cuerpos de funcionarios que pueden optar a los puestos de letrados vocales de la Comisión Jurídica Asesora, además de los Letrados de la Comunidad de Madrid, y creando la figura de los vocales electivos, que podrán acudir en calidad de expertos, con voz pero sin voto, a las sesiones del pleno; 6. Ley 8/2015, de 28 de diciembre, de Radio Televisión Madrid, con el fin de adecuar su contenido a la Ley 13/2022, de 7 de julio, General de la Comunicación Audiovisual, además de adoptar otros cambios organizativos y de gestión; 7. Ley 11/2017, de 22 de diciembre, de Buen Gobierno y Profesionalización de la Gestión de los Centros y Organizaciones Sanitarias del Servicio Madrileño de Salud, con el objeto de agilizar los procesos selectivos; 8. Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y de Participación de la Comunidad de Madrid, modificando en su integridad el Título V, que pasa a regular el nuevo Consejo de Transparencia y Protección de Datos, atribuyéndole competencias en materia tanto de transparencia como de protección de datos, y el Título VI, relativo a las infracciones y sanciones en materia de transparencia y participación, que se dejan sin contenido, remitiéndose a las contempladas en la normativa estatal; 9. Ley 11/2022, de 21 de diciembre, de Medidas Urgentes para el Impulso de la Actividad Económica y la Modernización de la Administración de la Comunidad de Madrid,

eximiendo, en los procesos selectivos de personal estatutario temporal, del cumplimiento del requisito de nacionalidad para las categorías de personal sanitario que requieran estar en posesión de una especialidad médica, y ajustando la composición del Consejo de Administración de la Agencia de Contratación Sanitaria de la Comunidad de Madrid; y 10. Ley 5/2023, de 22 de marzo, de creación del Sistema Integrado de Protección Civil y Emergencias de la Comunidad de Madrid, para prever expresamente que el asesoramiento jurídico y la representación y defensa judicial de la Agencia de Seguridad y Emergencias Madrid 112, así como de su personal, corresponderán a la Abogacía General de la Comunidad de Madrid en los términos previstos en la Ley 3/1999. Sus cuatro primeras DF también modifican (i) la Ley 16/1995, de 4 de mayo, Forestal y de Protección de la Naturaleza de la Comunidad de Madrid, para permitir la transformación del cultivo forestal en agrícola en los montes o terrenos forestales no catalogados, cuando la zona afectada supere el 15% de pendiente máxima, así como el otorgamiento de concesiones demaniales y autorizaciones sobre los aprovechamientos en los montes de utilidad pública gestionados por la Comunidad de Madrid; (ii) la Ley 8/1998, de 15 de junio, de Vías Pecuarias de la Comunidad de Madrid, para regular la autorización de las conducciones, tuberías, cables o líneas de servicios públicos que se hayan instalado sobre dominio público pecuario con anterioridad a su entrada en vigor, (iii) la Ley 2/2001, de 18 de abril, de Contenidos Audiovisuales y Servicios Adicionales, en cuanto a sus principios generales consagrados en el art. 7, y (iv) la Ley 2/2023, de 24 de febrero, de Cooperativas de la Comunidad de Madrid, para adaptar el art. 112.2 a la normativa estatal, de modo que las cooperativas de seguros únicamente puedan operar a prima fija (**BOCM nº 309, de 29 de diciembre de 2023**).

- ***Ley 17/2023, de 27 de diciembre, por la que se modifica la Ley 2/2016, de 29 de marzo, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad de Madrid:*** la modificación persigue un doble objetivo, consistente, (i) por un lado, en adecuar la regulación autonómica a la posterior Ley estatal 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI, derogando los preceptos de la norma autonómica que establecían un sistema paralelo de autodeterminación de género, y en la expedición de documentos en el ámbito competencial de la Comunidad de Madrid, que podría ocasionar disfunciones y presentaba incompatibilidades con aquella, y (ii) por otro lado, en rectificar aspectos de la Ley 2/2016 que podían resultar contrarios a la libertad de expresión y de prensa, y a la libertad de cátedra y educativa (arts. 20 y 27 CE) o la presunción de inocencia (art. 24 CE) **BOCM nº 309, de 29 de diciembre de 2023**).

- ***Ley 18/2023, de 27 de diciembre, por la que se modifica la Ley 3/2016, de 22 de julio, de Protección Integral Contra la LGTBIfobia y la discriminación por razón de orientación e identidad sexual en la Comunidad de Madrid:*** la modificación persigue análogas finalidades a la de la Ley 17/2023, toda vez que la regulación que en el ámbito estatal ha sido consignada en un texto único, en el ámbito de la Comunidad de Madrid se encontraba desglosada en dos cuerpos normativos diferenciados, si bien estrechamente relacionados (**BOCM nº 309, de 29 de diciembre de 2023**).

- ***Decreto 264/2023, de 5 de diciembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Cultura, Turismo y Deporte:*** se

estructura en 1. Viceconsejería de Cultura, Turismo y Deporte, a la que se adscriben las siguientes direcciones generales: a) D.G. de Patrimonio Cultural y Oficina del Español, b) D.G. de Cultura e Industrias Creativas, c) D.G. de Turismo y Hostelería, y d) D.G. de Deportes, y 2. Secretaría General Técnica. La Administración institucional adscrita a esta consejería está integrada por a) la empresa pública con forma de sociedad mercantil Madrid Cultura y Turismo, S. A. U. y b) el órgano de gestión sin personalidad jurídica propia Museo Arqueológico y Paleontológico de la Comunidad de Madrid (**BOCM nº 291, de 7 de diciembre de 2023**).

- **Decreto 265/2023, de 5 de diciembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura directiva de la Agencia de Contratación Sanitaria de la Comunidad de Madrid**: creada por el art. 41.Uno.1 de la Ley 11/2022, de 21 de diciembre, sus órganos de gobierno son el consejo de administración, el presidente del consejo de administración y el consejero delegado. La estructura directiva, bajo la dirección del consejero delegado, es la siguiente: a) Dirección de Compras, b) Dirección de Contratación, y c) Secretaría General (**BOCM nº 291, de 7 de diciembre de 2023**).

- **Decreto 271/2023, de 20 de diciembre, del Consejo de Gobierno, por el que se modifica el Decreto 74/2005, de 28 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Transporte Público Urbano en Automóviles de Turismo**: modifica diversos preceptos con el propósito de profundizar en la flexibilización del sector y la adaptación a los nuevos hábitos de movilidad. De este modo, se eleva el número de licencias de autotaxi de las que puede disponer un titular, se admite la posibilidad de que la disposición de los vehículos sea en *renting* y se autoriza la existencia de empresas que cuenten con vehículos no adscritos a una licencia de autotaxi concreta; se permite que los ayuntamientos puedan limitar el número de licencias de autotaxi en servicio dos días a la semana -salvo a las que tengan adscritos vehículos adaptados a personas con movilidad reducida- pero no podrá fijarse, en cambio, un número máximo diario de horas en las que los vehículos adscritos a las licencias puedan realizar servicios; se pasan a regular los servicios contratados por plaza con pago individual, y se consagra en la norma la posibilidad -como se ha venido haciendo en los últimos tiempos- de establecer moratorias temporales a la antigüedad máxima de los vehículos cuando existan circunstancias excepcionales que afecten al suministro de los vehículos (**BOCM nº 303, de 21 de diciembre de 2023**).

- **Decreto 273/2023, de 27 de diciembre, del Consejo de Gobierno, por el que se modifica el Decreto 246/2023, de 4 de octubre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura directiva del Servicio Madrileño de Salud**: se suprime la Secretaría General de la estructura directiva del SERMAS, eliminando su mención del art. 1.3.g) y su regulación contenida en los arts. 13 y 14. De igual modo, se modifica la redacción del art. 1.5, que anteriormente preveía que el titular de la Secretaría General del SERMAS sería el titular de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad, para pasar a establecer únicamente que el SERMAS contará con una Secretaría General, con rango de Subdirección General, que dependerá directamente del Director General del organismo (**BOCM nº 308, de 28 de diciembre de 2023**).

4. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- *Impuesto Temporal de Solidaridad de las Grandes Fortunas*: la **sentencia nº 149/2023, de 7 de noviembre, del Pleno del Tribunal Constitucional**, ha desestimado el **recurso de inconstitucionalidad 616-2023**, interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid respecto del artículo 3 de la Ley 38/2022, de 27 de diciembre, para el establecimiento de gravámenes temporales energético y de entidades de crédito y establecimientos financieros de crédito y por la que se crea el impuesto temporal de solidaridad de las grandes fortunas, y se modifican determinadas normas tributarias (**BOE nº 301, de 18 de diciembre de 2023**). El contenido de esta sentencia y de sus votos particulares ha sido detenidamente analizado en el anterior número de esta Revista Jurídica, en el apartado de «Comentarios doctrinales». En aplicación de la doctrina contenida en dicha sentencia, han sido igualmente desestimados por las sentencias núms. 170/2023 y 171/2023, de 22 de noviembre, los recursos de inconstitucionalidad 1258-2023 y 1951-2023, respectivamente interpuestos por los gobiernos de la Junta de Andalucía y de la Xunta de Galicia contra el mismo precepto (**BOE nº 304, de 21 de diciembre de 2023**).

- *Vulneración de los derechos de reunión y manifestación en pandemia*: la **sentencia nº 164/2023, de 21 de noviembre, del Pleno del Tribunal Constitucional**, ha estimado el **recurso de amparo 1293-2021**, promovido por la Unión General de Trabajadores en relación con la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, que desestimó su demanda frente a la resolución del delegado del Gobierno en Madrid prohibiendo la concentración que pretendía celebrar el 8 de marzo de 2021. El Tribunal considera que, si bien la motivación de la resolución gubernativa denegatoria fue correcta, la interdicción acordada no superaba en cambio el triple juicio de proporcionalidad requerido, pues las características de la manifestación convocada –al aire libre, sin recorrido, de 250 personas, con compromiso de controlar el número de asistentes con un servicio de orden experimentado en este tipo de concentraciones, con mascarillas y distancia interpersonal– hacían inferir una escasa incidencia en la evolución de los contagios, por lo que “*la medida supuso la máxima afectación del derecho fundamental con un bajo valor de utilidad para el fin de la salud pública. El resultado del juicio de proporcionalidad estricta revela que la medida restrictiva no estuvo justificada y fue desproporcionada*”, vulnerado de este modo el derecho fundamental del art. 21 CE. Cuenta con tres votos particulares concurrentes con el fallo pero discrepantes en la fundamentación –por cuanto que entienden que la prohibición acordada no superaba, no ya el parámetro de proporcionalidad estricta, sino ni tan siquiera el juicio de necesidad– y dos votos particulares divergentes, favorables a la desestimación del recurso (**BOE nº 304, de 21 de diciembre de 2023**).

Adicionalmente, durante este periodo se han admitido a trámite, entre otros, los siguientes procedimientos de inconstitucionalidad y/o competencia:

- Cuestión de inconstitucionalidad 5207-2023, planteada por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo en relación con el art. 17 bis Uno, último párrafo, de la Ley Orgánica 8/2007, de 4 de julio, sobre financiación de los partidos políticos.

- Conflicto positivo de competencia 7212-2023, promovido por la Generalitat de Cataluña en relación con los arts. 9.3; 9.5; 25.1.b; 47.1.b; 84.1.b; 96.1.b; 96.2.c; 97.3.a, último inciso; 102.1; 103.2.a y b; 105.b y c; 108.1.d; 109.1 y 4; 111.2, segundo inciso; 112.1.d; 113.4; 117.2; 130; 154.6 y 7; 155.2; 157.3; 160.1, segundo inciso; 166.2, 3, 4 y 6; 203.2, 3 y 4; 205.1.a y c; DF 2ª; DF 6ª; anexo IV y anexo XI del Real Decreto 659/2023, de 18 de julio, por el que se desarrolla la ordenación del Sistema de Formación Profesional.

5. RESOLUCIONES JUDICIALES

5.1. *Jurisdicción civil*

- Desestimación de la responsabilidad patrimonial del Estado por daños en la hostelería como consecuencia de la normativa del Covid-19: la **sentencia nº 1671/2023, de 29 de noviembre, de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo**, dictada en el **recurso de casación 3508/2019**, ha avalado la prohibición de destinar los pisos de un inmueble en régimen de propiedad horizontal a apartamentos turísticos cuando los estatutos de la comunidad impidan la realización de actividades económicas en los inmuebles. En el supuesto enjuiciado, la prohibición estatutaria era anterior a la vigente redacción del art. 17.12 LPH, dada por el RDL 7/2019, que condiciona la adopción de prohibiciones al respecto al voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación. Por otra parte, no desconoce su doctrina jurisprudencial según la cual las limitaciones al derecho de propiedad deben ser interpretadas de modo restrictivo y, para que sean válidas y eficaces, deben constar de forma expresa, como así sucedía en el caso examinado. Por último, diferencia expresamente, al igual que lo hace la legislación sectorial turística, entre a la comercialización de estancias turísticas en viviendas, alojamientos de corta duración, o las ofertadas para uso vacacional, y el arrendamiento de vivienda, regulados en distintos bloques normativos, de manera que la interdicción de aquellas no se extiende a este.

5.2. *Jurisdicción contencioso-administrativa*

- Ordenanza de terrazas del Ayuntamiento de Madrid: la **sentencia nº 609/2023, de 15 de diciembre, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid**, dictada en el **procedimiento ordinario 253/2022**, ha estimado parcialmente el recurso interpuesto en relación con la Ordenanza del Ayuntamiento de Madrid 1/2022, de 25 de enero, por la que se modifica la Ordenanza de Terrazas y Quioscos de Hostelería y Restauración, de 30 de julio de 2013, exclusivamente en lo que se refiere al inciso “*No podrán instalarse estufas de gas, como tampoco aquellas que emitan gases de efecto invernadero a la atmósfera*” del Anexo II 1h), así como al apartado 4 de la disposición transitoria segunda, anulando de este modo la prohibición de instalar estufas de gas en las terrazas de bares y cafeterías de la ciudad, al entender que la interdicción carecía de estudios sobre el nivel y los efectos contaminantes de las emisiones de dióxido de carbono de estas calefacciones frente a otras energías, ni sobre la proporción en que estos aparatos contribuyen a las emisiones de gases

de efecto invernadero en relación con las distintas fuentes contaminantes, afirmando que *“No ponemos en duda la amplia potestad discrecional de Ayuntamiento, como titular del dominio público sobre el suelo en el que se instalan las terrazas, para establecer el régimen jurídico de los elementos que puede implantar el ciudadano o empresa que obtiene la correspondiente autorización de uso de terraza, pero ahora bien, no es menos cierto que el ejercicio de dicha amplísima potestad discrecional no puede ignorar las exigencias y principios de buena regulación”*. Por el contrario, desestima las alegaciones formales relativas a deficiencias en el procedimiento de elaboración de la norma, como la omisión de la consulta previa del art. 133 LPACAP, al haberse realizado dicho trámite, y a la omisión de audiencia previa a la actora, al no considerarlo procedente habida cuenta del objeto de la ordenanza y de la naturaleza de la federación recurrente, y al haberse publicado el correspondiente trámite de audiencia e información pública.

- *Anulación de sanción por venta de alcohol a menores*: la **sentencia nº 1599/2023, de 29 de noviembre, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo**, dictada en el **recurso de casación 8445/2021**, ha anulado una sanción de 60.102 euros impuesta por venta de alcohol a un menor, al no haber sido citado el comerciante sancionado por el instructor del procedimiento a la práctica de la prueba testifical de los agentes de la policía municipal que levantaron el acta de denuncia. En consecuencia, se fija como doctrina jurisprudencial que *“en supuestos como el de autos, del artículo 78 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se deduce la obligación para el instructor de comunicar a los interesados los datos referidos a la práctica de la prueba testifical a los efectos de que puedan estar presentes en su práctica e intervenir en ella”*.

6. OTRAS RESOLUCIONES

- *Resolución de 28 de noviembre de 2023, de la Presidencia del Consejo Superior de Deportes, por la que se aprueba la lista de sustancias y métodos prohibidos en el deporte*: adecua el anterior listado de sustancias y métodos prohibidos a la última conferencia de la Convención internacional contra el dopaje en el deporte, con entrada en vigor el 1 de enero de 2024 (**BOE nº 296, de 12 de diciembre de 2023**).

- *Resolución de 4 de diciembre de 2023, de la Dirección General de Trabajo, por la que se declaran las fiestas laborales de ámbito local en la Comunidad de Madrid para el año 2024*: en observancia del art. 37.2 del TR-ET, se detallan las dos fiestas locales, de carácter retribuido y no recuperable, para cada uno de los municipios de la Comunidad de Madrid. En el caso de la capital, como es habitual, se designan el 15 de mayo (San Isidro Labrador) y el 9 de noviembre (Nuestra Señora de La Almudena) (**BOCM nº 298, de 15 de diciembre de 2023**).

- *Resolución de 4 de diciembre de 2023, de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia y Administración Local, por la que se publica el Acuerdo de 27 de noviembre de 2023, de la Comisión Bilateral de Cooperación Administración General del Estado-Comunidad de Madrid, en relación con la Ley 2/2023, de 24 de febrero, de Cooperativas de la Comunidad de Madrid*: al amparo de lo previsto

en el art. 33 LOTC, se da publicidad al acuerdo alcanzado en el seno de dicha comisión bilateral, en virtud del cual el Gobierno de la Comunidad de Madrid promoverá una iniciativa legislativa para que el art. 112.2 de la Ley 2/2023 quede redactado con el siguiente tenor literal: “*Son cooperativas de seguros las que tienen por objeto el ejercicio de la actividad aseguradora en cualquiera de los ramos admitidos en Derecho, pudiendo únicamente operar a prima fija. Se regirán por la legislación vigente en materia de seguros, teniendo esta Ley carácter supletorio*”. Con ello se suprime la alusión a la posibilidad de que tales cooperativas operasen a prima variable o de otras formas, lo que entraba en contradicción con la normativa estatal, dándose así por resueltas las discrepancias manifestadas y por concluida la controversia planteada (**BOCM nº 300, de 18 de diciembre de 2023**). Este compromiso ya ha sido cumplido a través de la Ley 16/2023, de 27 de diciembre, examinada en el apartado de «Disposiciones autonómicas» de este número.

- ***Resolución de 4 de diciembre de 2023, de la Dirección General de Transportes y Movilidad de la Consejería de Vivienda, Transportes e Infraestructuras, sobre la aplicación del artículo 2 de la Orden de 17 de diciembre de 2019, de la Consejería de Transportes, Movilidad e Infraestructuras, sobre régimen tarifario de los servicios interurbanos de autotaxi***: fija, para el año 2024, las tarifas máximas aplicables a los servicios enumerados en el art. 1 de la Orden de 17 de diciembre de 2019, de la Consejería de Transportes, Movilidad e Infraestructuras, relativos a servicios urbanos de taxi en el Área de Prestación Conjunta de Madrid (**BOCM nº 302, de 20 diciembre de 2023**).

- ***Resolución conjunta de 4 de diciembre de 2023, de las Viceconsejerías de Política Educativa y de Organización Educativa, sobre la información a las familias que deben contener las páginas web de los centros educativos de la Comunidad de Madrid, en cumplimiento de la Ley 1/2022, de 10 de febrero, Maestra de Libertad de Elección Educativa de la Comunidad de Madrid*** (**BOCM nº 304, de 22 diciembre de 2023**).

- ***Orden 1975/2023, de 29 de diciembre, de la Consejera de Sanidad, por la que se fijan los precios públicos por la prestación de los servicios y actividades de naturaleza sanitaria de la Comunidad de Madrid*** (**BOCM nº 310, de 30 diciembre de 2023**).

7. COMENTARIOS DOCTRINALES

7.1. La nulidad radical de los planes urbanísticos. Crítica doctrinal y la más reciente jurisprudencia moderadora de los efectos de dicha nulidad. Los proyectos normativos receptores de esa renovada visión – *Fernando Luque Regueiro (Letrado de la Comunidad de Madrid)*¹

I. El origen del problema: la nulidad de pleno derecho de los planes urbanísticos por vicios sustantivos y procedimentales.

Como señalara muy gráficamente Parada Vázquez, a partir de la Ley del Suelo de 12 de mayo de 1956 se introduce una nueva concepción en las relaciones del Estado con el territorio, “*una concepción orwelliana en el sentido de que pretende el control anticipado de toda la actividad que pretende desarrollarse sobre aquél*”².

Ya se distinguieron en aquel momento, siguiendo al citado autor, tres niveles de planeamiento³. Un primer nivel estratégico; un nivel subordinado municipal, detallado y operativo; y un tercer nivel conformado por los planes especiales circunscritos a un aspecto de la ordenación (protección del paisaje, conservación de medio rural, saneamiento, vías de comunicación, etc.).

El planeamiento es la pieza central del sistema urbanístico, en palabras de Parejo Alonso⁴. La propia Exposición de Motivos de la referida Ley del Suelo de 1956 urdía esta misma idea cuando decía que “*el planeamiento es la base necesaria y fundamental de toda ordenación urbana*”.

¹ En la actualidad ocupa el puesto de Subdirector General de lo Consultivo en la Abogacía General de la Comunidad de Madrid.

² PARADA VÁZQUEZ, R. “*Manual de Derecho Administrativo III. Bienes Públicos. Derecho Urbanístico*” (Undécima Edición. 2007). Marcial Pons.

³ Hasta entonces se había utilizado la técnica urbanística de la alineación, entendida ésta como “*la línea que delimita algún espacio urbano, bien sea calle, plaza, manzana o fachada, (...) y debiendo diferenciarse entre 1º el establecimiento de la alineación, función que corresponde a un previo plan o instrumento de ordenación urbanística; y 2º el concreto acto administrativo consistente en el señalamiento o replanteo sobre el terreno de la misma conforme a aquél*”. PASCUAL MARTÍN, J.I. “*Gestión Urbanística en la legislación de ensanche y de reforma interior*”. Escola Galega de Administración Pública. 2015.

⁴ PAREJO ALONSO, L. “*La última evolución de la jurisprudencia sobre y en torno a la nulidad de los planes urbanísticos y los problemas sustantivos y procesales que suscita*”. *Práctica Urbanística*, nº 176, Sección Ordenación territorial y urbanística. Mayo-junio 2022. Wolters Kluwer. La Ley 4923/2022. Define el Plan como “*la biela que debe asegurar una, en cada momento, idónea organización espacial de la convivencia mediante la sincronización del doble proceso de diagnóstico, con finalidad prospectiva y según sus concretas circunstancias, de la compleja realidad constitutiva de su objeto y de prefiguración –confirmatoria, reformadora o innovadora- de la nueva realidad a la que se aspira, a partir de aquel diagnóstico y en función de la ponderación sopesada de todos los factores relevantes*”.

Planeamiento y ordenación urbanística son conceptos disímiles: ésta se identifica con cualquier actividad tendente a organizar el funcionamiento de la ciudad –por pequeña que sea y aun cuando no esté formalizada-, mientras que el planeamiento es la formalización de una determinada ordenación, ajustada a una normativa, que se traducirá en un conjunto de documentos, y a ejecutarse a través de proyectos y actuaciones materiales y jurídicas de ámbito territorial más reducido⁵.

Tradicionalmente, y en lo referido a su naturaleza jurídica, se ha atendido al carácter reglamentario de los planes. La jurisprudencia vigente es unánime en el tratamiento de los planes como normas jurídicas de carácter reglamentario.

También ha sido un lugar común la consideración del principio de jerarquía normativa, de modo que un instrumento de planeamiento no puede contravenir ningún precepto legal o reglamentario; y ningún instrumento de planeamiento de desarrollo de otro de rango o ámbito superior puede contradecir las determinaciones vinculantes de éste⁶, y sobre todo, como su corolario, la idea de la perentoria dependencia de los planes inferiores respecto de los superiores que le sirven de cobertura, que acarrea, en su caso, el efecto de la nulidad en cascada, como veremos.

Son varias las razones que se alumbran por Nogués Galdón⁷ para vindicar el carácter normativo de los planes. En primer lugar, que el plan urbanístico configura positivamente el contenido de las facultades dominicales de los propietarios del suelo. En segundo término, que las determinaciones del planeamiento reúnen las notas de abstracción y generalidad propias de las normas jurídicas. Es cierto, puntualiza, que, como cualquier norma, el plan puede (y debe) ser muy pormenorizado en algunos aspectos, pero no lo es menos que establece la ordenación urbanística desde una perspectiva objetiva y no subjetiva. Por último, se apela a la regulación legal de la publicidad y de los efectos *erga omnes* del planeamiento, lo que se considera claramente expresiva de su carácter normativo.

Las consecuencias derivadas de tal configuración jurídica deambulan por distintos ámbitos, pero el más problemático, sin duda, ha sido la atracción de la teoría unitaria de la nulidad de pleno derecho de las disposiciones generales, que le priva –según dicha tesis-, de las técnicas de la conservación y convalidación de trámites por entenderla restringida a los actos administrativos.

Como explica brillantemente López Ramón⁸, cabe discriminar doctrinalmente dos teorías sobre la nulidad de los reglamentos. La tesis unitaria implica que cualquier

⁵ SANTOS DÍEZ y CASTELAO RODRIGUEZ. “*Derecho Urbanístico*”. Sexta Edición. El Consultor. 2005. Pág. 177.

⁶ SANTOS DÍEZ y CASTELAO RODRIGUEZ. “*Derecho Urbanístico*”. Sexta Edición. El Consultor. 2005. Págs. 180 y 181.

⁷ NOGUÉS GALDÓN, H. “*Efectos de las sentencias de anulación de instrumentos de planeamiento urbanístico*”. Foro de Actualidad. Uría Menendez. 44-2016. Págs 69 y 70.

⁸ LÓPEZ RAMÓN, F. “*La calificación de los vicios de los reglamentos*”. Revista de Administración Pública, 205, 13-48. (2018).

contravención del ordenamiento jurídico apreciada en los reglamentos determina su nulidad de pleno derecho con efectos *ex tunc* y sin posibilidad de subsanación, tenga su origen en vicios sustantivos o formales. La tesis gradual, por el contrario, descolla la distinta incidencia de esos vicios. Los sustantivos abocarían a una nulidad de pleno derecho mientras que las contravenciones formales o de procedimiento determinarían cierta graduación en la sanción de nulidad, de modo que no necesariamente deba implicar la nulidad de pleno derecho, sino que podría procurar una mera anulación del trámite con su posible subsanación, así como la conservación de la parte no afectada por el defecto procedimental, asimilándose de esta manera a la teoría de la nulidad de los actos administrativos.

El seguimiento de la teoría unitaria no es baladí, porque a las taxativas consecuencias de la nulidad radical se le unen los efectos perversos de la mencionada nulidad en cascada, siendo que la nulidad de un plan general implicará la de los planes de desarrollo de forma automática, y la de sus actos aplicativos que no sean firmes (licencias, autorizaciones y otros).

La nulidad determina también la imposibilidad de aprobar planes o proyectos derivados del plan superior anulado, o la de otorgar nuevas licencias en ejecución del plan anulado, sin descontar la posibilidad de que edificaciones ya consolidadas queden en situación de fuera de ordenación con las limitaciones propias de esa condición.

De otro lado, la nulidad de pleno derecho supone la reviviscencia del plan anterior al anulado –al perder fuerza la derogación que éste establecía-, y resulta, como señala Nogués Galdón, que en ocasiones no es viable resucitar el plan pretérito, puesto que la situación fáctica real de determinados suelos difiere de la que se tuvo en cuenta al aprobar el plan “viejo” que ahora renace, lo que puede suponer un bloqueo de determinados ámbitos en espera de que se apruebe un nuevo plan –y sabemos de lo delicuescente de su proceso de aprobación-.

Desde una perspectiva procesal, la consideración de los planes como normas jurídicas conlleva la apertura de la vía contencioso-administrativo indirecta, de manera que a través de la impugnación de sus actos aplicativos es dable cuestionar la legalidad del plan, quedando éste en una eterna y arriesgada situación de pendencia anulatoria. Recuérdense igualmente las excelsas posibilidades impugnatorias que concita el reconocimiento de la acción pública en materia urbanística.

Finalmente, y hasta la reciente Sentencia del Tribunal Supremo 133/2023, de 6 de febrero –que después glosaremos-, parecía sostenerse que el procedimiento de aprobación de los planes no sólo era el especial regulado por las Comunidades Autónomas en sus respectivas leyes de urbanismo⁹, sino también el procedimiento administrativo de elaboración de las disposiciones de carácter general, lo que suponía una doble exigencia del cumplimiento de los requisitos previstos en aquellas distintas normativas, haciendo aún

⁹ Esta regulación encuentra amparo en la doctrina que fuera asentada por el Tribunal Constitucional en su conocida Sentencia 159/2001, de 5 de julio, en la que, con cita de la STC 61/1997, de 20 de marzo, recuerda que “la regulación de los Planes de ordenación urbana se inserta con naturalidad en la competencia material sobre urbanismo y ésta es exclusiva de las Comunidades Autónomas”.

más compleja e insegura su tramitación, brindando una mayor probabilidad de eventuales contravenciones procedimentales. Ello se complica sobremanera con los más recientes requerimientos desde la perspectiva medioambiental y sobre todo desde las políticas de igualdad de género, además del resto de exigencias prevenidas en la legislación sectorial (aguas, telecomunicaciones, costas, etc.).

No se trata de meras disquisiciones técnico jurídicas, pues a nadie se le escapa la vital trascendencia económica y social derivada de la anulación de los planes, como apunta muy gráficamente González Sanfiel¹⁰: *“si sumamos todos y cada uno de los planes de las diferentes ciudades y todos y cada uno de los planes de desarrollo y derivados que se han aprobado; si somos conscientes de la cantidad de actos jurídicos que se han ido generando con los años al amparo de dichos planes, en el conjunto del país, es una situación verdaderamente para temblar. Evidentemente, los efectos anulatorios de los planes no se quedan en el plan en sí mismo: se proyectan sobre el sector económico y social del municipio. Y si sumamos todos los municipios españoles afectados, el efecto negativo global es preocupante”*.

Sentado lo anterior, debemos lamentar que en los albores del presente siglo, y bajo el pretexto de la regulación de la nulidad de las disposiciones de carácter general en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, sobre Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, la jurisprudencia comenzara un viraje hacia la meritada teoría unitaria de la nulidad, de modo que a partir de la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de diciembre de 1999 –punto de partida de esa jurisprudencia, según apunta López Ramón- se afirma de manera dominante que *“el grado de invalidez de las disposiciones generales es único: la nulidad absoluta, radical, o de pleno derecho, ya se trate de un vicio de forma o sustantivo”*.

Efectivamente, el Tribunal Supremo hizo seguimiento de esta nueva senda desde aquellas fechas, y lo hizo con especial contundencia y continuidad. Son muy ilustrativas de esta tendencia, con motivo del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid de 1997, las sentencias de 3 de julio de 2007, 28 de septiembre de 2012, 13 de diciembre de 2013, y finalmente, la de 20 de julio de 2016. La primera de las citadas, en su Fundamento Jurídico Sexto, expresa con meridiana claridad que no puede aplicarse la técnica de la conservación de los actos ni cabe la nulidad parcial: *“(…) así es, no se puede subsanar, enmendar, o convalidar el plan nulo. Tampoco pueden conservarse los acuerdos de aprobación definitiva y otros que se mantienen como si las determinaciones del plan no hubieran sido declaradas nulas de pleno derecho. Por ello, la omisión de trámites concretos como es el del estudio económico y financiero adecuado y suficiente a la naturaleza del plan, la ausencia de un informe preceptivo según la legislación sectorial..., implica la nulidad de todo un instrumento de planeamiento”*¹¹.

¹⁰ GONZÁLEZ SANFIEL, A. *“Nulidad del planeamiento urbanístico e invalidez de los actos amparados en el mismo. Atención especial a las nuevas iniciativas legislativas al respecto”*. Documentación Administrativa. (2018).

¹¹ Remeda esta tesis el Fundamento Jurídico Séptimo de la sentencia precitada de 2012: *“La misma naturaleza normativa de las determinaciones del plan, declaradas nulas, hace inviable la aplicación de los principios de conservación y de convalidación a que se refieren los actos administrativos impugnados en la instancia y los*

El escenario descrito hacía presagiar un panorama poco favorable a la pervivencia de los planes, temor que se hizo realidad al consumarse una masiva anulación judicial de planes durante aquellos años.

Dicha dinámica llegó a su cénit con ocasión de la Sentencia del Tribunal Supremo, de 6 de octubre de 2015, primero, y la posterior Sentencia 1629/2016, de 4 de julio, que anulaban el Plan de Ordenación del Territorio de la Costa de Sol Occidental (Málaga), por falta del informe de impacto de género; la Sentencia 2392/2016, de 8 de noviembre, que anuló, por defectos y omisiones en la evaluación de impacto ambiental, el Plan General de Ordenación Urbana de Santander; o el caso del Plan General de Ordenación Urbana de Boadilla del Monte, declarado nulo por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid por omisión del informe de impacto de género, salvado *in extremis* por el Tribunal Supremo, como veremos a continuación.

Efectivamente, la referida Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 19 de abril de 2017, postuló la exigencia del informe de impacto de género en el seno del procedimiento de aprobación de planes urbanísticos, y su omisión se configuró como vicio determinante de la nulidad de pleno derecho, con fundamento en los dos

autos recurridos. (...). Respecto de la convalidación de disposiciones generales hemos declarado, al aplicar el artículo 67 de la Ley 30/1992, que no procede respecto de los planes de urbanismo porque «En primer lugar, porque está previsto para los actos administrativos y estamos ante una disposición general. En segundo lugar, porque los vicios de los que adolecen las disposiciones generales son vicios de nulidad plena respecto de los cuales carece de fundamento la convalidación invocada. Y, finalmente, y ligado al anterior, se hace preciso recordar que los vicios de invalidez en que pueden incurrir estas disposiciones generales son únicamente supuestos de nulidad plena, como revela el artículo 62.2 de la Ley 30/1992 (STS 21 de mayo de 2010 dictada en el recurso de casación nº 2463/2006). Igualmente, sobre la conservación y convalidación, hemos señalado que «no hay conservación ni convalidación de trámites necesarios en la aprobación de un instrumento de ordenación urbanística, dado que se trata de disposiciones de carácter general y la ausencia de requisitos formales, a diferencia de lo que sucede con los actos, acarrea su nulidad radical, según dispone categóricamente el artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, de manera que no es aplicable lo establecido en los artículos 62.1, 63.2, 64 y 66 de la misma Ley. (...) los preceptos contenidos en los artículos 64 y 66 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, no son de aplicación a los reglamentos, que se rigen por lo dispuesto en el artículo 62.2 de esta misma Ley, según el cual los defectos formales en el trámite para la aprobación de las disposiciones de carácter general, cual es un Plan General, tienen carácter sustancial y su deficiencia acarrea su nulidad de pleno derecho» (STS de 31 de mayo de 2011 dictada en el recurso de casación nº 1221/2009)».

Y en el mismo sentido resulta ilustrativa la Sentencia del Tribunal Supremo, de 7 de septiembre, que nos recuerda que: “nuestro ordenamiento jurídico reserva para las disposiciones generales que hayan vulnerado la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de superior rango, la consecuencia más severa: la nulidad plena o radical que se prevé en el artículo 62.2 de la Ley 30/1992. Este grado máximo de invalidez al que se somete a las disposiciones generales comporta que los efectos de la nulidad se producen *ex tunc*, desde el momento inicial y, por ello, no pueden ser posteriormente enmendados. La misma naturaleza normativa de las determinaciones del plan, declaradas nulas, hace inviable la aplicación de los principios de conservación y de convalidación a que se refieren los actos administrativos. En efecto, la conservación prevista en el artículo 66 de la Ley 30/1992 se refiere a los “actos y trámites” y el presupuesto de hecho del que parte tal precepto es que se haya declarado la nulidad o se anulen “las actuaciones”: Del mismo modo, la convalidación que se regula en el artículo 67 de la misma Ley se refiere a los “actos anulables”, permitiendo la subsanación, por su propia naturaleza, de los vicios de que adolezcan. Y las diferencias sustanciales entre el acto y la norma, su diferente régimen jurídico sobre la invalidez y el alcance de tales pronunciamientos, hace inviable la aplicación analógica de tales instituciones”.

pronunciamientos del Tribunal Supremo referidos al Plan de Ordenación del Territorio de la Costa de Sol Occidental (Málaga). En el supuesto andaluz, el Alto Tribunal atendía a una doble razón -como nos aclara la posterior Sentencia del Tribunal Supremo 1750/2018, de 10 de diciembre-; de una parte, se basaba en el deber expreso y específico previsto en la normativa autonómica andaluza de que las disposiciones generales se habían de aprobar previo informe de impacto de género; en segundo lugar, porque la propia ley autonómica que entonces ordenaba la producción de normas reglamentarias preveía una remisión expresa al derecho estatal, dando paso a la aplicación del principio de supletoriedad por reenvío de esa normativa autonómica¹² (lo que suponía la aplicación del artículo 24 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno -actual artículo 26-, que exigía aquel informe en el procedimiento de aprobación de los reglamentos).

Sin embargo, el caso madrileño era bien distinto, por cuanto la propia normativa autonómica sectorial que exigía el informe de impacto de género no resultaba de aplicación por razones temporales, y ante esta ausencia regulatoria, la sentencia de instancia entendió que, en virtud de la cláusula de supletoriedad del derecho estatal, debía atraerse el artículo 24 de la Ley del Gobierno.

Esta anulación causó una honda preocupación política en la Comunidad de Madrid hasta el punto de que el Gobierno madrileño, concienciado del estancamiento económico y social que suponía esa anulación en ese importante municipio de la Región, intentó poner remedio a este tipo de situaciones, a comienzos del 2017, en el contexto de un Anteproyecto de Ley de Urbanismo y Suelo de la Comunidad de Madrid, cuyo artículo 86 trató de incorporar en su ordenamiento la técnica de la conservación de aquellos trámites y partes de los planes anulados cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la infracción que determinó su anulación. Tal previsión, sin embargo, no contó con la conformidad de la Abogacía General de la Comunidad de Madrid, cuyo informe de 13 de marzo de 2017¹³ lo consideró contradictorio con la jurisprudencia imperante en ese

¹² Este segundo argumento se aprecia contradictorio, en el entendido de que si previamente se ha afirmado que la normativa autonómica prevé expresamente la obligatoriedad del informe de impacto de género, no cabe después acudir a la vía de la supletoriedad del derecho estatal para argumentar tal exigencia, pues el criterio de la supletoriedad sólo puede actuar en ausencia de normativa autonómica y bajo ciertos parámetros -supuesto que no se produce en el caso enjuiciado, según se indica en la propia sentencia al aplicar los preceptos autonómicos-.

¹³ Reproducimos, por su interés, la argumentación del referido informe: *“En este punto es de recordar, que al tener el planeamiento rango reglamentario, es decir, de disposición de carácter general, la nulidad que se predica del mismo en una sentencia es radical o de pleno derecho, por lo que no es posible ninguna convalidación o subsanación del plan declarado nulo a posteriori por las Administraciones Públicas. Este grado máximo de invalidez al que se somete a las disposiciones generales comporta que los efectos de la nulidad se producen “ex tunc”, desde el momento inicial y, por ello, no pueden ser posteriormente enmendados.*

Asimismo, la vigente Ley 39/2015, en su artículo 51, a cuyo través “el órgano que declare la nulidad o anule las actuaciones dispondrá siempre la conservación de aquellos actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la infracción”, tiene idéntico contenido al antiguo artículo 66 de la derogada Ley 30/92 de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que se refiere a la “Conservación de actos y trámites”, y no contempla la convalidación de trámites o partes de un reglamento o disposición de carácter general.

La introducción novedosa de este artículo en el Anteproyecto, no puede significar para el Ayuntamiento que promueve un plan ni para la Administración autonómica que lo aprueba, el desconocimiento de esta

momento y con la literalidad del artículo 51 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Asimismo, se proyectó un artículo 193 que establecía la posibilidad de revisión o modificación de las licencias sobrevenidamente disconformes por anulación del plan que le daba cobertura, cuestión también refutada por la Abogacía General¹⁴, sobre la base de la doctrina de la “*nulidad en cascada*” antes explicada.

Este proyecto legislativo quedó en el sueño de los justos al no aprobarse en sede parlamentaria por la Asamblea de Madrid, pero representa, desde luego, una primera reacción normativa que pretendía dar luz a la oscuridad que ensombrecía la incierta vida de los planes.

Como ya anticipamos, la anulación del Plan de Boadilla del Monte fue levantada providencialmente por la Sentencia del Tribunal Supremo 1750/2018, de 10 de diciembre, que no compartió el argumento de la supletoriedad esgrimido por el tribunal de instancia, si bien lo hizo al amparo de una fundamentación poco clara y convincente en nuestra opinión, en la medida que parecía fundarse en una doctrina que se había forjado para un supuesto claramente divergente del madrileño, ya que se tomó como base el descarte de la aplicación supletoria del artículo 24 de la Ley del Gobierno atendiendo a un precedente como el valenciano que contenía “*una regulación completa del procedimiento de elaboración de las disposiciones reglamentarias que hace innecesaria por superflua esa supletoriedad del derecho estatal*”, circunstancia inexistente en el ordenamiento madrileño, pues carecía de una mínima regulación de dicho procedimiento.

Fuera como fuere, debe destacarse la relevancia de esta Sentencia del Tribunal Supremo 1750/2018, de 10 de diciembre, porque aun reconociendo que no era exigible la incorporación de un específico informe de impacto de género en el ámbito urbanístico de la Comunidad de Madrid en aquellos momentos temporales, desbrozó novedosamente un postulado según el cual se erigía la igualdad de género en un principio que debía inspirar la configuración de los planes en cualquier caso, existiera o no la exigencia de un informe específico al efecto¹⁵, fijándose efectivamente la doctrina jurisprudencial siguiente: “*si*

jurisprudencia ni de los preceptos legales que establecen el obligado cumplimiento de sentencias y autos judiciales firmes (art. 118 de la CE y arts 103 y 104 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, de 13 de julio de 1998), sobre todo porque como hemos visto la línea jurisprudencial es clara y contundente”.

¹⁴ En este punto, el informe de 13 de marzo de 2017 señalaba que “*al incluir el artículo 193 del Anteproyecto, entre los supuestos de licencias sobrevenidamente disconformes, los referidos a la “anulación” judicial del planeamiento, debemos concluir que la regulación de su apartado 2 resulta incompleta. La posibilidad de modificar una licencia cuya ejecución ha comenzado, sin incluir más criterios, choca frontalmente con las consecuencias de la declaración de nulidad del planeamiento del que dicha licencia trae causa, y que es una nulidad de pleno derecho al tener el planeamiento carácter reglamentario. De este modo, la licencia, anulado el planeamiento, queda desprovista de sustento normativo, sin que la posibilidad de modificación que establece este apartado pueda derivar en una suerte de “legalización” de lo que ha sido declarado nulo. Por otra parte, tampoco el precepto conecta con la posibilidad de continuar las obras y declararlas fuera de ordenación, o con que dicha modificación de la licencia deberá ser, en todo caso, conforme con el nuevo planeamiento”.*

¹⁵ Su Fundamento de Derecho Decimoquinto desarrolla esta idea: “*Consecuentemente y con independencia de los procedimientos específicos de elaboración de los planes de urbanismo en cada una de las Leyes*

bien la cláusula de aplicación supletoria del derecho estatal no permite sostener la exigencia a las Comunidades Autónomas de un requisito, como es el informe de impacto de género, en materia de ordenación urbanística, que no figura previsto en su propia legislación, el principio de igualdad de trato es un principio inspirador de la nueva concepción del desarrollo urbano, que exige una ordenación adecuada y dirigida, entre otros fines, a lograr la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, esto es, no es necesario el sometimiento del plan a un trámite específico para que esa perspectiva sea tomada en cuenta y para que, en otro caso, el citado plan pueda ser impugnado y el control judicial alcanzar a dichos extremos”. Bien es cierto que en el caso enjuiciado ese control judicial no pudo desenvolverse por cuanto la parte recurrente se había limitado a alegar la mera omisión del informe de impacto de género, sin cuestionar ni argumentar aquellos puntos concretos del plan que hubiera considerado contrarios al principio de igualdad. Se visualizaba así un traslado de la carga de alegación y prueba al recurrente¹⁶, que en la jurisprudencia ulterior será desarrollado con más detalle y contundencia –como tendremos ocasión de comentar más adelante-.

II. Reacción doctrinal y jurisprudencial ante los excesos en la anulación de los planes.

La continua y significativa anulación judicial de los planes comentada provocó que cobraran más fuerza las voces doctrinales que ya venían cuestionando la tesis unitaria de la nulidad de los reglamentos.

Ya hemos mencionado anteriormente el excelente trabajo realizado a este propósito por López Ramón publicado en el 2018, en el que se defiende la tesis gradual explicada más arriba. Realiza en primer lugar, un análisis de las originarias previsiones legales¹⁷

autónomicas, las cuales pueden o no incorporar tramites específicos en materia de género, es lo cierto que el principio de igualdad de trato es un principio inspirador de la nueva concepción del desarrollo urbano, que exige una ordenación adecuada y dirigida, entre otros fines, a lograr la igualdad efectiva entre hombres y mujeres, esto es, no es necesario el sometimiento del plan a un trámite específico para que esa perspectiva sea tomada en cuenta y para que, en otro caso, el citado plan pueda ser impugnado y el control judicial alcanzar a dichos extremos.

En definitiva, si bien no es exigible al plan impugnado la incorporación del Informe de impacto de género, tal y como sostiene la Sala de instancia, ello no es óbice para que puedan discutirse a través de la impugnación del Plan, los concretos y específicos aspectos que pueden incidir en una ordenación de naturaleza discriminatoria. Lo que ocurre es que, en el presente caso, al haberse quedado el análisis en la existencia o no del citado Informe, la cuestión de fondo no ha sido abordada, esto es, desconocemos, porque no se han puesto de relieve, qué concretos aspectos del plan pueden resultar, a juicio de los recurrentes, contrarios al principio de igualdad de género, por lo que el plan no puede ser objeto de una declaración genérica de nulidad, con base en la infracción de un trámite formal que, como hemos razonado, no le era exigible”.

¹⁶ Así lo explica su Fundamento de Derecho Decimoquinto: “*lo que ocurre es que, en el presente caso, al haberse quedado el análisis en la existencia o no del citado Informe, la cuestión de fondo no ha sido abordada, esto es, desconocemos, porque no se han puesto de relieve, qué concretos aspectos del plan pueden resultar, a juicio de los recurrentes, contrarios al principio de igualdad de género, por lo que el plan no puede ser objeto de una declaración genérica de nulidad, con base en la infracción de un trámite formal que, como hemos razonado, no le era exigible”.*

¹⁷ Se centra en las primeras previsiones realizadas en la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 26 de julio de 1957, la Ley de procedimiento administrativo de 17 de julio de 1958 y la Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967. De la mera literalidad de las dos primeras leyes se colegía que sólo el listado

referidas a los vicios de los reglamentos para concluir una plausible interpretación de la existencia de vicios procedimentales no determinantes de la nulidad de pleno derecho.

A continuación focaliza su atención en la anterior jurisprudencia que en aplicación de dicha normativa llegaba a idéntica conclusión, siendo paradigmática la Sentencia de 17 de junio de 1974, en la que además de emplear la interpretación literal de dichas normas, se apelaba al principio de proporcionalidad, que se entendería violado si la tesis de la sanción extrema de la nulidad absoluta se extendiera a cualquier infracción procedimental, pues ello supondría un tratamiento igualitario de toda infracción que rompería con la proporcionalidad entre vulneración y sanción legal. Además, López Ramón llama la atención sobre otros principios, como el de seguridad jurídica, que exige estabilidad de las relaciones jurídicas en el tiempo y el respeto de la confianza legítima depositada en la aplicación del reglamento, así como el principio de conservación que cabría imponer si, pese a la infracción de legalidad, se satisfacen todos los fines que la norma pretenda alcanzar.

El citado autor niega la existencia de cambios sustanciales entre esa normativa original y la regulación realizada por el artículo 62.2 de la Ley 30/1992 y el posterior 47.2 de la Ley 39/2015, al mantenerse el mismo sistema de lista que empleaba la normativa precedente para identificar los supuestos específicos de nulidad radical, lo que favorece, en su opinión, el entendimiento de la existencia de otros supuestos que quedan fuera de esa relación a los que, por tanto, no les resultaría de aplicación el efecto de la nulidad de pleno derecho.

Todos estos argumentos se ponen en valor en el epílogo del mencionado trabajo, tras advertir de las consecuencias difícilmente admisibles derivadas de la jurisprudencia partidaria de la tesis unitaria, en los términos que ya hemos comentado en el epígrafe anterior.

Martín Rebollo¹⁸, sobre planteamientos coincidentes con los de López Ramón, propone algunas medidas para resolver las consecuencias insatisfactorias de la jurisprudencia monista sobre la anulación de los planes. En este sentido, propugna la reconversión de la naturaleza jurídica del plan, reconociendo que en todo lo que no sean normas serán dables los vicios de anulabilidad y sus consecuencias tradicionales: conservación de actos y trámites no afectados, posibilidad de anulaciones parciales, y

de supuestos contenido en la primera –al que se remitía la segunda- eran determinantes de la nulidad de pleno derecho (esos supuestos hacían referencia a la infracción de la jerarquía normativa, competencia y rango, la legalidad –sustantiva- y materias reservadas a la ley, y la explícita prohibición de establecer penas, tributos y cargas por vía reglamentaria). Los vicios de procedimiento no se incluían en esas categorías, por lo que cabe deducir, según el autor, que no atraía la nulidad de pleno derecho, sino, siquiera por analogía, la graduación de los vicios de los actos administrativos (irregularidades no invalidantes, anulación o nulidad de pleno derecho). Asimismo torna su atención en la redacción de la Ley Orgánica del Estado de 10 de enero de 1967, que no habla de nulidad de pleno derecho –solo de nulidad- lo que admite pensar que no todas las ilegalidades reglamentarias eran constitutivas de nulidad radical.

¹⁸ MARTÍN REBOLLO, L. “De nuevo sobre la invalidez en el derecho público, con particular referencia a la invalidez de los reglamentos (una reflexión abierta y algunas propuestas)”. *Revista de Administración Pública*, 210, 91-122. (2019).

eficacia pro futuro de la anulación. Alternativamente, sin renunciar al carácter normativo de los planes, apuesta igualmente por negar que todos sus vicios conduzcan necesariamente a la nulidad. En definitiva, impreca una vuelta a la jurisprudencia anterior al año 2000. Propone finalmente un refuerzo de los poderes del juez para que éste valore en cada caso la incidencia del vicio, y en particular, module los efectos temporales de la nulidad.

Baño León¹⁹ insiste en esas posiciones y desgrana un grupo argumental para negar la eficacia *ex tunc* de la nulidad de pleno derecho: se funda en la afirmación de que esa nulidad no afecta a la validez de los actos firmes dictados a su amparo –conforme disponen los artículos 73²⁰ de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 106.4²¹ de la Ley 39/2015). Lo mismo sucede con los contratos celebrados al amparo de una disposición nula o como consecuencia de ella –que siguen produciendo efectos-, por lo que el autor niega la premisa empleada por la jurisprudencia en la que se afirmaba con normalidad que la nulidad de un plan produce necesariamente efectos *ex tunc*. Cuestión distinta es que las normas carezcan de validez –se aclara-, lo que sólo significa que el juez puede inaplicarlas, más no que carezcan de efectos. En su opinión, finalmente, la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa ofrece al juez un amplio abanico de posibilidades para modular los efectos de la anulación de un plan, permitiendo incluso declarar que un plan es ilegal por ser disconforme a derecho, y no anularlo, con la opción sustitutiva de otorgar un plazo a la Administración para subsanar el defecto. Apoya su afirmación en la literalidad del artículo 71²² de la meritada ley procesal –y sus precedentes-, que omiten limitaciones que compriman el pronunciamiento estimatorio de las sentencias contencioso-administrativas.

Finalmente, González Sanfiel²³, después de realizar una exposición crítica en su denominada “*radiografía y patologías de un sistema formalista*”, dibuja varias líneas de actuación para su atenuación, que pasan por cambiar, en primer lugar, el modelo jerárquico y entrelazado de planes y de actos respecto de los planes, sobre la base de las siguientes ideas y realidades. Se alude, en primer término, a la posibilidad de generalizar los supuestos de relaciones entre planes sin que exista una vinculación formal al instrumento

¹⁹ BAÑO LEÓN, J. M. “*La anulación de los planes urbanísticos: perspectivas de reforma. Cuestiones jurídicas de actualidad sobre planeamiento y gestión urbanística*”. Edición nº 1. El Consultor de los Ayuntamientos 2020. La Ley 6788/2020.

²⁰ “*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*”.

²¹ “*Las Administraciones Públicas, al declarar la nulidad de una disposición o acto, podrán establecer, en la misma resolución, las indemnizaciones que proceda reconocer a los interesados, si se dan las circunstancias previstas en los artículos 32.2 y 34.1 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público sin perjuicio de que, tratándose de una disposición, subsistan los actos firmes dictados en aplicación de la misma*”.

²² El artículo 71, apartado primero, en su letra a) dispone: “*Cuando la sentencia estimase el recurso contencioso-administrativo: a) Declarará no ser conforme a Derecho y, en su caso, anulará total o parcialmente la disposición o acto recurrido o dispondrá que cese o se modifique la actuación impugnada*”.

²³ GONZÁLEZ SANFIEL, A. “*Nulidad del planeamiento urbanístico e invalidez de los actos amparados en el mismo. Atención especial a las nuevas iniciativas legislativas al respecto*”. Documentación Administrativa. (2018).

superior, predicándose así su autonomía funcional (tomando como paradigma el supuesto contemplado en el artículo 20 apartado primero²⁴ de la Ley 16/1985, de 25 de junio, de Patrimonio Histórico Español). Asimismo, toma como referencia aquellas leyes autonómicas que amparan la posibilidad de que al menos la ordenación pormenorizada contenida en el planeamiento general se pueda modificar a través de instrumentos inferiores (planes parciales o especiales), lo que permitiría cerrar, en su opinión, el paso a algunas nulidades. Se apela también a la promulgación de normas provisionales para evitar la reviviscencia de los planes derogados por el plan anulado, a través de las correspondientes ordenanzas municipales con el valor de planes. Finalmente se propone, en este orden de medidas, una modificación legal que permita romper el carácter indisociable de la relación plan-acto de aplicación.

Junto a ello, González Sanfiel insiste en la necesaria interpretación funcional de los requisitos formales, amén de la importancia de lo que califica como el “*valor normativo de lo fáctico*” a pesar de la nulidad del plan, en el bien entendido de que “*existen una serie de situaciones fácticas que existen incluso cuando desaparece el plan por su declaración de nulidad. Realidades que tienen su cobertura directamente en los conceptos utilizados por la legislación, sea este por la vía de la clasificación del suelo urbano o rústico, las situaciones fácticas de suelo, o la afectación demanial de conformidad con la definición constitucional o legal de este tipo de bienes. Todo ello lo es con independencia de lo que diga el plan o, de su propia existencia*”.

La jurisprudencia ha parecido sucumbir, al menos parcialmente, al estado de opinión científica señalado. Se atisba, pues, una nueva línea que mella progresivamente los taxativos dogmas predominantes de la tesis monista de la nulidad.

Apunta Valenzuela Rodríguez²⁵ que la Sentencia del Tribunal Supremo 318/2020, de 4 de marzo, es la primera que deja entrever el cambio de tendencia²⁶.

Su Fundamento de Derecho Tercero nos recuerda que el juicio de relevancia del interés casacional se justifica en que hasta esa fecha la nulidad de los planes lo es siempre en grado absoluto o de pleno derecho al tratarse de normas jurídicas de naturaleza

²⁴ “*La declaración de un Conjunto Histórico, Sitio Histórico o Zona Arqueológica, como Bienes de Interés Cultural, determinará la obligación para el Municipio o Municipios en que se encontraren de redactar un Plan Especial de Protección del área afectada por la declaración u otro instrumento de planeamiento de los previstos en la legislación urbanística que cumpla en todo caso las exigencias en esta Ley establecidas. La aprobación de dicho Plan requerirá el informe favorable de la Administración competente para la protección de los bienes culturales afectados. Se entenderá emitido informe favorable transcurridos tres meses desde la presentación del Plan. La obligatoriedad de dicho Plan no podrá excusarse en la preexistencia de otro planeamiento contradictorio con la protección, ni en la inexistencia previa del planeamiento general*”.

²⁵ VALENZUELA RODRÍGUEZ, M.J. “*La nulidad de los planes urbanísticos: ¿a las puertas de un cambio de tendencia de la jurisprudencia consolidada de nuestro Tribunal Supremo?*” Práctica Urbanística nº 165. Sección Estudios, julio-agosto 2020. Wolters Kluwer. La Ley 9312/2020.

²⁶ El Tribunal Supremo conocía del recurso de casación interpuesto contra la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que declaró la nulidad de pleno derecho de una modificación puntual del Plan General Metropolitano de Barcelona, indirectamente impugnada por vulnerar el principio de equidistribución de beneficios y cargas del planeamiento; nulidad de pleno derecho que conllevó la del proyecto de reparcelación directamente impugnado, al quedar éste sin la necesaria cobertura normativa.

reglamentaria -se reconoce igualmente que la jurisprudencia es constante en este planteamiento- y se considera que ya es momento de replantearse la cuestión a fin de ratificar su posición tradicional, o, en su caso, modular ese criterio consolidado, respecto de supuestos en los que se cuestionan aspectos o determinaciones muy concretas del plan²⁷.

Esta cuestión, tantos años pendiente, se resuelve con un solo foganazo al considerar que ni la normativa ni la jurisprudencia vetan la posibilidad de acotar la nulidad de pleno derecho a concretas determinaciones del plan, sin que necesariamente deba alcanzar a las restantes²⁸.

Es verdad que en el caso concreto enjuiciado se sostuvo que las determinaciones ilegales apreciadas en la sentencia de instancia no eran escindibles de la nulidad en la que incurría en su globalidad la modificación puntual y el proyecto de reparcelación anulado, porque en ese supuesto “*el principio equidistributivo brilla por su ausencia*”, pero, como señala la precitada autora, esta sentencia “*establece un punto de inflexión en su consolidada doctrina*” en cuanto permite constreñir la nulidad sobre concretas determinaciones del plan.

Esta doctrina ha sido confirmada por las posteriores Sentencias del Tribunal Supremo 176/2022, de 11 de febrero y 1109/2022, de 28 de julio.

En la primera, aun cuando la cuestión de interés casacional versaba sobre un aspecto puramente procesal -la posible introducción en conclusiones de cuestiones nuevas para justificar la nulidad del plan por infracción de la perspectiva de género- se desliza la doctrina apuntada, al esgrimir la posibilidad de que esa contravención sólo fuera predicable respecto de alguna o algunas de las determinaciones del plan²⁹.

²⁷ Se expresa en los siguientes términos concretos: “(...) reconociendo que la jurisprudencia es constante al efecto: por todas, SSTs de 28/09/2012 -rec. 1009/2011-, 18/05/2016 -rec. 635/2015-, 20/07/2016 -rec. 4402-2012- y 23/05/2017 -rec. 853/2017-, sin embargo, considera, que no estaría de más, que el TS se replanteara la cuestión a fin de ratificar su posición tradicional, o, en su caso, modular ese criterio consolidado, respecto de supuestos, como el aquí enjuiciado, en el que se cuestionaban aspectos o determinaciones muy concretas del Plan”.

²⁸ Su Fundamento de Derecho Tercero lo expone de forma muy clara: “*nada impide, atendida la vigente normativa y la jurisprudencia de esta Sala, concretar la nulidad de pleno derecho del artículo 62.2 ley 30/92, (hoy 47.2 ley 39/2015), en relación a un procedimiento de actuación urbanística, a las precisas determinaciones afectadas del vicio de nulidad de pleno derecho, y quedando a salvo aquellas determinaciones concretas del planeamiento que carezcan de las características de infracción relevante de nulidad, y sea posible su existencia escindida de las determinaciones nulas de pleno derecho*”.

²⁹ En su Fundamento de Derecho Décimo puede leerse: “*Sin perjuicio de lo anterior, aún conviene añadir otra consideración respecto de las contravenciones del principio de igualdad de género alegadas en la fase de conclusiones por la parte recurrente. Y es que esta parte tampoco ha concretado, siquiera mínimamente, el grado en que esas contravenciones habían afectado al conjunto del plan aprobado, concreción que resulta exigible en atención al principio de proporcionalidad, dado que la pretensión contenida en el suplico de la demanda se refiere a la declaración de nulidad total del plan. En este sentido, el propio planteamiento de la recurrente al criticar en conclusiones algunas de las determinaciones del plan, comporta -aun sin entrar a valorar éstas- el reconocimiento tácito de que las restantes determinaciones del plan no aludidas en el escrito de conclusiones no incurrirían en la alegada contravención del principio de igualdad de género*”.

En la segunda, al hilo del análisis de los límites de la impugnación indirecta de los planes, se apunta igualmente que el vicio imputado al plan no podría ser determinante de la nulidad de todo el plan, *“pues sus efectos no alcanzarían a todo el documento de planeamiento sino sólo a aquellas concretas determinaciones relacionadas con el defecto imputado”*³⁰.

Ha de convenirse que dicho pronunciamiento contaba con un precedente no muy lejano, la Sentencia 1123/2016, de 18 de mayo, que de manera aislada y tímida ya esbozaba un planteamiento similar, reconociendo la posibilidad de la nulidad parcial del plan si ésta *“se contrae a los supuestos en que son solo algunas de las concretas determinaciones de ordenación incluidas en los planes las que no se ajustan a derecho”*³¹. En el caso enjuiciado, sin embargo, se concluyó que la nulidad había de afectar a la totalidad del plan porque se entendía que el informe de telecomunicaciones –cuya ausencia se cuestionaba– tenía proyección directa o indirecta sobre la entera superficie ordenada por el plan.

Poco después de la comentada Sentencia 318/2020, de 4 de marzo, el Tribunal Supremo dictó la Sentencia 569/2020, de 27 de mayo, continuadora de esa nueva travesía interpretativa, y ceñida, en este supuesto, a la valoración de las consecuencias de la omisión del informe en materia de costas exigido por la legislación sectorial.

Su Fundamento de Derecho Séptimo se sigue nutriendo, no obstante, de su doctrina tradicional en cuya virtud los vicios esenciales de procedimiento determinan la nulidad radical, pero como regla general, porque se reconoce –y aquí radica su novedad– una segunda excepción –la primera ya se había reconocido en la Sentencia 318/2020 referida a la concentración de nulidad en determinaciones concretas del plan–, en cuanto se admite que la nulidad pueda circunscribirse a concretos ámbitos territoriales del plan. Se explica en los siguientes términos: *“los vicios de procedimiento esenciales en la elaboración de los Planes de Urbanismo comportan la nulidad de pleno derecho de todo el Plan*

³⁰ Su Fundamento de Derecho Tercero señala: *“por otro lado, el vicio imputado no podría, en su caso, determinar la nulidad de todo el Plan General de Ordenación. El recurso no está orientado hacia la impugnación concreta de determinaciones turísticas del Plan General, ni por razón de la materia ni del espacio territorial afectado. En consecuencia, sus efectos no alcanzarían a todo el documento de planeamiento sino sólo a aquellas concretas determinaciones relacionadas con el defecto imputado”*.

³¹ Su Fundamento de Derecho Cuarto se expresa en los siguientes términos: *“Ya de entrada, tampoco resulta discutible en este caso que si se ha producido un vicio formal atinente al procedimiento de elaboración de los planes, como así ha sucedido, sus consecuencias han de proyectarse sin remedio a la totalidad del instrumento de planeamiento globalmente considerado. Los preceptos de la Ley 30/1992 invocados en los recursos no son de aplicación, porque van referidos a los actos administrativos y no a las disposiciones de carácter general, que es la naturaleza jurídica a la que se asimilan los planes urbanísticos y territoriales. Y la nulidad parcial en el caso de estos últimos se contrae a los supuestos en que son solo algunas de las concretas determinaciones de ordenación incluidas en los planes las que no se ajustan a derecho. (...) Pero esto es una cosa y otra bien distinta es tratar de defender que la eventual ausencia de un informe preceptivo y vinculante llegara a afectar solo a aquellas porciones del territorio ordenado donde las competencias estatales pudieran aparecer comprometidas en cada caso, o, lo que es lo mismo que, una vez evacuado el informe y contraído incluso al ámbito que le es propio, de su ulterior inobservancia pudieran llegar deducirse solo las limitadas consecuencias en los términos antes expresados, entre otras razones, porque en realidad difícilmente vendría dejar de resultar afectada de un modo u otro, directa o indirectamente, la superficie entera ordenada por el plan. Ha de salirse por tanto al paso de la interpretación que pretende hacerse valer”* (el subrayado es nuestro).

impugnado, sin posibilidad de subsanación del vicio apreciado a los efectos de mantener la vigencia del Plan con una ulterior subsanación. No obstante lo anterior, en aquellos supuestos en que el vicio apreciado para la declaración de nulidad pueda individualizarse respecto de un determinado ámbito territorial del Plan o concretas determinaciones, sin que tenga relevancia alguna respecto del resto de ese ámbito territorial, puede declararse la nulidad del plan respecto de esas concretas determinaciones, sin que ello autorice a considerar la nulidad de pleno derecho subsanable con la retroacción del procedimiento”³².

Como señala Gómez Fernández³³, esta sentencia completa el previo pronunciamiento de 4 de marzo de 2020, y *“da un paso adelante (..) diciendo que el mantenimiento de la parte del Plan no afectada por la nulidad sólo será posible cuando pueda individualizarse en 1) un determinado ámbito territorial o 2) concretas determinaciones pero sin que ese vicio de nulidad tenga relevancia alguna respecto del resto del ámbito territorial”*. Es decir, se añade la posibilidad de que la nulidad sea parcial no sólo por resultar afectadas unas concretas determinaciones, sino por razón del ámbito territorial afectado.

El mismo autor critica, empero, el planteamiento de la sentencia por considerarlo contradictorio, y así apunta que *“si para justificar la solución a la que llega, la sentencia acude con buen criterio a la jurisprudencia dictada respecto a otros reglamentos distintos de los urbanísticos que obliga a declarar nulos única y exclusivamente los preceptos viciados de nulidad, la regla general no puede ser nunca como se afirma la nulidad de todo el plan”*.

En nuestra opinión no se produce, en verdad, la contradicción denunciada, pues debe tenerse en cuenta que la sentencia parte de una premisa conceptual, cual es la consideración del plan como un conjunto de elementos íntimamente interdependientes e inescindibles, al menos como principio general. Así se explicita en su Fundamento de Derecho Sexto, cuando señala que el plan *“constituye un todo armónico que comporta una interconexión en sus previsiones, de forma tal que puede verse alterado en su conjunto de modificarse de manera particular en alguna de ellas”*, de lo que se deriva que *“lo que se decida en un determinado sector o área delimitada en el Plan para su ordenación, debe estar en armonía con las restantes o, si se quiere, alteradas las determinaciones de una concreta área o sector, se ven afectados los restantes que, en principio, pueden alterar las determinaciones establecidas inicialmente”*. Esta premisa, sin embargo, no concurre en el resto de reglamentos cuyas previsiones gozan de una mayor independencia, por lo que

³² Esta doctrina es confirmada expresamente por una posterior Sentencia del Tribunal Supremo 1084/2021, de 22 de julio, aunque se mantiene la nulidad íntegra y no parcial del plan allí cuestionado, al considerar que la defectuosa tramitación de la evaluación ambiental estratégica afectaba a la totalidad del plan, pues a esta globalidad territorial había de referirse su evaluación ambiental; a lo que se añade un segundo argumento, la defectuosa aprobación definitiva parcial del plan, que altera el modelo territorial, en la medida que ni se mantiene el modelo de ciudad decidido por el Ayuntamiento en el ejercicio de su autonomía municipal ni los ciudadanos pudieron pronunciarse sobre el distinto modelo de ciudad que resultaba de dicho proceso de aprobación sucesiva y fragmentaria.

³³ GÓMEZ FERNÁNDEZ, D. *“Nulidad parcial de planes urbanísticos e imposibilidad de retroacción del procedimiento. STS 27/05/20”*. *Derecho Administrativo y urbanismo*, 10 junio 2020, pp. 1-9.

la nulidad de uno o varios de sus preceptos no son razón *per se* para contaminar el resto de sus contenidos regulatorios.

Es verdad, y en eso coincidimos con Gómez Fernández, que lo procedente y deseable sería que el enjuiciamiento alcanzara la valoración casuística de la extensión real que tiene el vicio detectado en relación con el conjunto del plan, evitando así declaraciones automáticas de nulidades globales, y ésta es la significación e importancia, en nuestra opinión, que debe reconocerse al quiebro realizado por las dos sentencias comentadas.

En el año 2023 cobra particular relevancia la Sentencia 133/2023, de 6 de febrero. Se centra en el procedimiento de elaboración de los instrumentos de ordenación urbana o sus modificaciones o revisiones, con ocasión de la impugnación de la modificación de las normas urbanísticas del Plan General Metropolitano de Barcelona que regula los aparcamientos.

En dicho contexto, la Sala de instancia acoge la vulneración del artículo 133.1 de la Ley 39/2015, referido a la exigencia del trámite de consulta pública. Se argumenta la distinta funcionalidad del derecho de participación de los ciudadanos (que se entiende colmado con la consulta pública) y del trámite de información pública. El primero pretende lograr la elaboración de la norma con la más amplia participación ciudadana, mientras que la segunda atiende a la defensa de los intereses particulares afectados. Se considera que la omisión de la previa consulta pública del artículo 133.1 es un defecto formal insubsanable –no se entiende subsanado por el posterior trámite de información pública–, generador de indefensión material, y constitutivo de nulidad de pleno derecho³⁴.

Se reconoce igualmente en la sentencia de instancia la compatibilidad entre la aplicación de la ley especial urbanística y la norma estatal común procedimental de elaboración de los reglamentos, descartando la aplicación de la disposición adicional primera, apartado primero, de la citada Ley 39/2015, que como sabemos, señala que *“los procedimientos administrativos regulados en leyes especiales por razón de la materia que no exijan alguno de los trámites previstos en esta Ley o regulen trámites adicionales o distintos se regirán, respecto a éstos, por lo dispuesto en dichas leyes especiales”*.

Ante ello el Tribunal Supremo fija como cuestión de interés casacional objetivo la determinación de *“si en la elaboración de los instrumentos de ordenación urbanística es aplicable el trámite previsto en el artículo 133.1º de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, debiendo ser objeto de*

³⁴ La Sala de instancia fue concluyente cuando dictó que *“el trámite del art 133 Ley 39/15 ha de considerarse de obligado cumplimiento, sustancial, sin que ello choque con los específicos trámites de audiencia e información pública y sin que el citado trámite esencial pueda ser suplido por el posterior de información pública. Y todo lo anterior, sin que quepa aplicar a nuestro caso lo prescrito en la DA 1ª Ley 39/15 como parece implícitamente sostener las demandadas, desde el instante en que el TRLUC en la materia que nos ocupa (art 8.1 TRLUC participación ciudadana) se refiere al derecho sustantivo y no al procedimental, no siendo incompatible la aplicación de la citada ley especial de urbanismo, con la normativa estatal común procedimental en la elaboración de disposiciones de carácter general, aplicable también a la Administración local”*.

interpretación, entre otros que se considerasen pertinentes, el mencionado precepto así como la Disposición Adicional Primera de la referida Ley de procedimiento”.

La Sentencia 133/2023, de 6 de febrero, aclara en su Fundamento de Derecho Tercero que el argumento decisorio del tribunal de instancia que sirve para concluir la nulidad tiene una significación superior de la que inicialmente podría considerarse, ya que no se constriñe a discernir si resulta de aplicación la consulta pública prescrita por el artículo 133.1, sino que se extiende a determinar si resultan de aplicación las formalidades previstas en general para la aprobación de los reglamentos³⁵.

El Tribunal Supremo centra el debate, por tanto, en “(...) *si la aprobación los instrumentos de ordenación urbana o sus modificaciones o revisiones, en cuanto a su tramitación, han de regirse por lo establecido en la mencionada ley de procedimiento general*”, para lo que toma como punto de partida la adecuada interpretación de la meritada disposición adicional primera.

A estos efectos, la sentencia otorga importancia al cambio de regulación de los procedimientos especiales ofrecido por la Ley 39/2015, considerando que en su disposición adicional primera se refleja la máxima de *lex specialis derogat lex generalis*, primando, por tanto, la ley especial sobre la general. Añade que la propia regulación especial urbanística regula minuciosamente el procedimiento de aprobación de los instrumentos de ordenación, desplazando la aplicación del procedimiento que regula la aprobación de las disposiciones de carácter general, concluyendo así que “*en el ámbito urbanístico, la legislación sectorial, ahora competencia de las Comunidades Autónomas, contempla una normativa que regula pormenorizadamente la materia, de tal forma que la regulación de un procedimiento específico para la aprobación, modificación o revisión de los instrumentos de ordenación comporta la no aplicación de la normativa general de aprobación de las disposiciones generales*”.

Parece oportuno señalar que la sentencia comentada retoma y desarrolla algunas de las ideas reflejadas en el voto particular formulado a la Sentencia de 6 de octubre de 2015 –ya citada con anterioridad-³⁶ en el que se revelaban ciertas dudas sobre la asimilación procedimental entre planes y los demás reglamentos. Los magistrados discrepantes partían de las particularidades de los planes urbanísticos respecto del resto de los reglamentos³⁷ y

³⁵ En este sentido se afirma: “*que los planes de urbanismo han de aprobarse conforme a las normas de procedimiento que expresamente se impone por la norma urbanística y, además de ello, de las formalidades previstas para la aprobación de las disposiciones generales. Y esa conclusión no es baladí porque supondría una complejidad de trámites de los que quizás la ausencia del trámite de participación ciudadana no sería el único de los que debiera haberse seguido y considerar omitido, a los efectos de su eventual nulidad*”.

³⁶ Por el Magistrado Suay Rincón, al que se adhiere el Magistrado De Oro Pulido y López.

³⁷ En el apartado IV del voto particular se señala: “*Ciertamente, como acabamos de indicar, resulta incansable la jurisprudencia que tenemos elaborada en el sentido expuesto: los planes urbanísticos y territoriales son disposiciones de carácter general.*

No está de más agregar, sin embargo, que en términos más matizados se pronunciaba una jurisprudencia algo más lejana en el tiempo, que venía a considerar que los planes urbanísticos tenían una naturaleza jurídica asimilada a la de las disposiciones de carácter general.

argumentaron determinados razonamientos para sostener la inexistencia de una identidad completa a los efectos de su sujeción a un mismo procedimiento³⁸. Puntualizaban que *“en todo caso, que se convenga en la consideración de los planes urbanísticos y territoriales como disposiciones de carácter general no quiere decir que les resulten de aplicación sin más las mismas previsiones normativas sin excepción de ningún género”*. Y se concluía finalmente la inaplicación *“de las mismas reglas a todas las manifestaciones de la potestad normativa del Poder Ejecutivo. Por tratarse de disposiciones de carácter general, en suma, no tiene por qué producirse en el caso de los planes una recepción absoluta de las*

Pero, en todo caso, no resulta controvertida su sustancia última esencialmente normativa, ni tampoco pretende venir a cuestionarse ahora dicha sustancia. Sin embargo, una vez reconocido así, no menos cierto es que resulta igualmente difícil de negar la peculiaridad -última, también- que es propia de los planes urbanísticos y territoriales.

No sólo disponen estos instrumentos de ordenación de una regulación específica y completa en el correspondiente sector del ordenamiento jurídico en que se integran; dicha peculiaridad tiene su sustento y reconocimiento incluso en la propia normativa general. Y así, por ejemplo, la normativa legal reguladora del régimen local (Ley 7/1985, de 2 de abril), todavía vigente en la actualidad, al referirse en su artículo 4 a las distintas potestades de que disponen las Corporaciones Locales en el ejercicio de sus competencias contempla en apartados separados, por un lado, "la potestad reglamentaria y de autoorganización" -apartado a)- y, por otro lado, "la potestad de programación o planificación" - apartado c)-“.

³⁸ En el apartado V se dice: *“En todo caso, que se convenga en la consideración de los planes urbanísticos y territoriales como disposiciones de carácter general no quiere decir que les resulten de aplicación sin más las mismas previsiones normativas sin excepción de ningún género.*

En rigor, habría que comenzar por indicar que ni siquiera la propia potestad reglamentaria en sentido estricto está sujeta exactamente a las mismas reglas.

1) Por mantenernos en el mismo ejemplo al que antes acudimos, particularmente claro es el caso de las ordenanzas, expresión típica y característica de la potestad reglamentaria reconocida a las corporaciones locales.

Los principios sustantivos sí que les pueden resultar comunes a los reglamentos estatales y autonómicos. Pero existen notorias diferencias, al menos, en relación a las normas procedimentales que resultan de aplicación: por todas, como es perfectamente sabido, la sujeción de las ordenanzas al imperativo trámite de la información pública no es exigible en el caso de los reglamentos estatales y autonómicos; y resulta así excepcional en el procedimiento encaminado a su aprobación la práctica de dicha información pública; si bien, en aras de la vigencia y efectividad del principio de participación pública (de rango constitucional, con carácter general como ya hemos indicado por virtud del artículo 9.2; y cuya singular proyección en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas concreta el artículo 105 a), también de la Constitución), a los reglamentos estatales y autonómicos les resulta exigible, cuando menos, el cumplimiento de un trámite de audiencia, de naturaleza externa, como regla general.

Y aunque la cuestión de entrada pudiera resultar más polémica, está también reconocida una forma peculiar de relación de las ordenanzas locales respecto de las leyes a cuyo amparo se dictan, que pasa por una singular vinculación -más flexible y menos estricta que la que resulta obligado en los reglamentos estatales y autonómicos- a las exigencias dimanantes del principio de legalidad. En cualquier caso, ha recibido ello el aval de nuestra propia jurisprudencia (por todas, Sentencia de 7 de noviembre de 2009; también, entre las más recientes, sendas Sentencias de 22 de mayo de 2015, RC 2433 y 2436/2013).

2) Llevando las cosas aun más lejos, tampoco puede decirse que resulten de aplicación idénticas reglas a los reglamentos estatales y autonómicos -al menos, hasta la reciente aprobación de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público que, por otro lado, todavía no ha entrado en vigor (se prevé al respecto una "vacatio legis" de un año de duración, con carácter general)-“.

*normas reguladoras de los reglamentos estatales y autonómicos. Al menos, en lo que concierne a los aspectos procedimentales (...)*³⁹.

Por otro lado, es imperativo recordar que la doctrina ahora fijada por el Tribunal Supremo coincide con el criterio manifestado años antes por la Abogacía General de la Comunidad de Madrid en el ya lejano informe de 20 de julio de 2017⁴⁰. Efectivamente en su acertadísima Consideración Jurídica Tercera se concluía que “*el procedimiento de aprobación de normas reglamentarias contemplado en el artículo 26 de la Ley de Gobierno no está concebido para ser aplicado el procedimiento de aprobación de planes urbanísticos; por el contrario, la aprobación de éstos exige observar el procedimiento que contempla la normativa especial aplicable ratione materiae, esto es, la normativa urbanística*”.

Para alcanzar tal conclusión se realizó, en primer término, una descripción exhaustiva del procedimiento de aprobación de los planes urbanísticos regulado en la normativa sectorial aplicable -la Ley 9/2001, de 17 de julio, de Suelo de la Comunidad de Madrid-. Se incidía igualmente en la existencia de determinados supuestos en los que la tramitación y aprobación del instrumento de planeamiento se circunscribe al ámbito municipal (ciertos planes parciales y especiales), mientras que, en otras ocasiones, el procedimiento de aprobación contempla una suerte de fases sucesivas en las que interviene el Ayuntamiento en primer término (aprobación inicial y provisional) y la Administración autonómica en un momento posterior (aprobación definitiva).

Se afirmaba que el procedimiento de aprobación de los instrumentos de planeamiento urbanístico se configura como un procedimiento especial *ratione materiae*, cuya propia existencia y regulación encuentra justificación en la peculiaridad de la figura del plan urbanístico, o más explícitamente, en los parámetros a que necesariamente ha de quedar sujeta la potestad de planeamiento en los términos establecidos en la normativa urbanística, y se consideraba la complejidad de su tramitación y la finalidad a que ello obedece tal y como ha sido reconocida por la jurisprudencia.

³⁹ Se llama la atención sobre las dolorosas consecuencias de la nulidad de los planes y se pone el valor el principio de seguridad jurídica: “*Como disposiciones de carácter general que son, en efecto, la inobservancia de tales exigencias comporta en el caso de los planes unas consecuencias sumamente gravosas que esta Sala y Sección viene reiterando sin descanso (su nulidad de pleno derecho); y tales consecuencias se producen inevitablemente, no sólo en caso de infracciones sustanciales al ordenamiento jurídico, sino también de infracciones formales; porque, como tenemos dicho también de forma reiterada, este último género de infracciones, no obstante su denominación, reviste carácter sustancial en los procedimientos de elaboración de disposiciones generales; y, por tanto, lo mismo que las infracciones sustanciales, determinan la nulidad de pleno derecho de los planes -con efectos, además "ex tunc"-.*

Atendiendo a tales consecuencias, entiendo que resulta precisa en aras de la propia seguridad jurídica la contemplación expresa por la normativa del sector correspondiente del trámite controvertido cuya omisión se echa en falta en el supuesto de autos, precisamente, para poder llegar a deducir tales consecuencias”.

⁴⁰ Informe elaborado por la entonces Subdirección General de lo Consultivo y Asuntos Constitucionales. La Consideración Jurídica Tercera a la que se va a aludir en el presente trabajo fue redactada excelentemente por la Letrada Jefe adjunta a esa Subdirección General, Doña Alicia Hernaz García.

El hecho de se regule de forma tan pormenorizada este tipo de procedimientos permitía vislumbrar –así se decía- la clara intención del legislador -tanto estatal como autonómico- de dotar a los instrumentos de planeamiento de un procedimiento de elaboración y aprobación propio.

Se nutría además de otras razones para confirmar la tesis sostenida. Así, se apuntaba que *“de la propia dicción literal del artículo 26 de la Ley de Gobierno se infiere que el procedimiento que este contempla está pensado para proyectos normativos cuya tramitación se inicie y finalice en la propia Administración que promueve la iniciativa (...). Tal aspecto resulta difícilmente conciliable con el carácter bifásico que caracteriza, en general, la tramitación de los instrumentos de planeamiento urbanístico”*. También se apelaba a que *“la exigencia de realizar ciertos trámites y de incorporar una determinada documentación específica en el procedimiento de aprobación de planes urbanísticos implica la existencia de especialidades que habrán de desplazar la aplicabilidad de la normativa general en favor de la sectorial aplicable (lex specialis derogat generali)”*.

Adicionalmente se añadía otro fundamento relacionado con la dificultad de compatibilizar los trámites del procedimiento especial y del general, señalando *“que una pretendida conciliación del procedimiento previsto en la normativa urbanística con el de general aplicación a cualquier norma reglamentaria no estaría exenta de indudables problemas de aplicabilidad práctica. Piénsese, por ejemplo, en el trámite de información pública; la normativa urbanística determina que éste debe realizarse en la fase de tramitación municipal, generándose una duplicidad injustificada en caso de sostenerse que la Administración autonómica deba realizarlo por así disponerlo el artículo 26 de la LG cuando se trate del mismo texto”*.

Finalmente, se recordaban las particularidades del procedimiento de aprobación de los planes, como las derivadas de la evaluación ambiental, la aprobación por silencio administrativo -ajeno completamente a la terminación del procedimiento de aprobación de los reglamentos en general-, y se afirmaba, en definitiva, que no cabía sostener una asimilación entre ambos procedimientos⁴¹.

⁴¹ El glosado informe de 20 de julio de 2017 ultimaba su argumentación con una cita doctrinal, que por su interés reproducimos: *En este sentido, se ha pronunciado la Doctrina (Baño León, José María. “El Plan urbanístico en ruina (un esbozo de reconstrucción)”*, cuando señala: *“(…) nuestro ordenamiento jurídico no asimila el régimen jurídico del plan al de un reglamento, no desde luego en algunos de sus aspectos esenciales. Basta pensar que ni el procedimiento de elaboración del plan, ni su aprobación, ni su derogación siguen el régimen general de los reglamentos y ordenanzas. En cuanto al procedimiento de elaboración, es mucho más exigente que el propio de los reglamentos como corresponde a un instrumento que afecta necesariamente a competencias de muy diversas Administraciones Públicas; su aprobación no siempre se produce por la Administración que lo promueve, al contrario, el Plan General sigue basándose en un procedimiento bifásico; y en cuanto a su publicación, el plan siempre ha tenido un régimen especial. Recuérdese que el art. 55.1 TRLS de 1976 consagraba el principio de publicidad de los planes, pero no garantizaba su publicación. La ley sólo exigía la publicación del acuerdo aprobatorio. Y en la actualidad el art. 70.2 LRBRL, sólo obliga a publicar “las ordenanzas, incluido el articulado de las normas de los planes”, pero no el contenido íntegro del plan, que se reserva a la publicación por medios telemáticos de su contenido actualizado.*

Y en lo que se refiere a su derogación total o parcial, los planes no siguen el régimen general de las normas, puesto que la ley urbanística siempre ha distinguido entre modificación y revisión del plan, limitando la posibilidad de modificaciones puntuales a los aspectos no esenciales, precisamente por entender que la idea

Con posterioridad a la Sentencia 133/2023, de 6 de febrero, se dictan un conjunto de sentencias⁴² –todas ellas idénticas y de argumentación laberíntica- de las que tomamos como muestra la Sentencia 1055/2023, de 20 de julio, y lo hacemos con la intención de fijarnos en su relación –más bien contradicción- con la previa 133/2023 que acabamos de comentar.

Se trata de unos pronunciamientos que reproducen a su vez lo señalado en varias sentencias anteriores⁴³, y ahí radica la problemática que queremos poner de manifiesto. Como decimos, se reproduce la Sentencia 490/2022, de 27 de abril, que a su vez se remite a lo argumentado en la Sentencia 886/2020, de 29 de junio –que también se reproduce-, resultando que ésta última no enjuicia un plan urbanístico, sino un reglamento ordinario, haciendo un análisis del artículo 26.3 de la Ley del Gobierno para sostener el carácter sustancial de la memoria económica⁴⁴. Este pronunciamiento se realiza, insistimos, en el

de plan pugna con la posibilidad de derogaciones parciales, imponiendo en el caso de modificaciones sustanciales la revisión total del plan. En la legislación del Estado (TRLR 2015) sigue teniendo incidencia esta distinción al obligar a las Comunidades Autónomas a establecer los casos en que una actuación de urbanización obliga a una revisión completa del planeamiento (art. 22.7) y Disposición Transitoria Cuarta. Más aún, exige, en los casos de aumento de densidad o edificabilidad, que se lleven a cabo mediante modificaciones puntuales, hacer constar en el expediente la identidad de todos los propietarios o titulares de los derechos reales sobre las fincas afectadas durante los cinco años anteriores a la iniciación del procedimiento (art. 70.ter LRBRL incorporado por la Disposición Adicional Novena TRLR 2015)” (el subrayado es nuestro).

⁴² Nos referimos, entre otras, a las sentencias del Tribunal Supremo 996/2023, 998/2023, 1000/2023, 994/2023, 995/2023, 991/2023, 993/2023, todas ellas de 13 de julio, y referidas a la impugnación de la aprobación del Plan de Acción Territorial de la infraestructura verde del litoral de la Comunidad Valenciana (PATIVEL).

⁴³ Su Fundamento de Derecho Segundo señala que “*el debate que se suscita en este recurso de casación es en todo punto idéntico a los que ya fueron examinados en nuestra sentencia 491/2022, de 27 de abril, y en la Sentencia 490/2022, de 27 de abril, a las que han seguido otras de esta misma Sala y Sección -entre las más recientes, las sentencias núm. 652/2023, de 22 de mayo, 711/2023, de 25 de mayo y 712/2023, de 26 de mayo-*”. Y se reproduce lo señalado al respecto en la Sentencia 490/2022.

⁴⁴ En efecto, la Sentencia 490/2022 dilucida si la exigibilidad de estudio económico financiero establecida por la jurisprudencia en todo tipo de instrumentos de ordenación urbanística es trasladable a instrumentos de ordenación territorial (donde se protege el suelo, pero no se transforma). Después de señalar que el estudio económico financiero no es exigible en los instrumentos de ordenación territorial, establece que “*ello no significa que no pueda prescindirse absolutamente de toda previsión referida al coste económico que pudiera comportar la aprobación de un instrumento de ordenación territorial, pues, en definitiva, en último término la naturaleza reglamentaria de éste exigiría tal previsión, como recuerda la STS nº 886/2020, de 29 de junio, que, tras reproducir el artículo 26.3 de la Ley 50/1997 (en su redacción actualizada), señala al efecto “La propia redacción del precepto, que completa y amplía de manera significativa la previsión inicial del art. 24.1.a), pone de manifiesto el carácter sustancial de este trámite del procedimiento, que refleja los principios de la buena regulación reglamentaria a que se refiere el art. 129 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre de Procedimiento Administrativo Común, de ahí que ya en relación con la redacción originaria la jurisprudencia viniera considerando la omisión de dicho trámite como vicio determinante de la nulidad de la disposición general correspondiente. Sin embargo, la respuesta no es la misma cuando el trámite ha sido cumplido y lo que se cuestiona es, como en este caso, la suficiencia de la Memoria para el cumplimiento de los fines y objetivos a que responde y que ahora pueden deducirse del enunciado de los principios de la buena regulación referidos de: necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia, cuyo alcance respecto a la plasmación de cada uno se establece el citado art. 129 de la Ley 30/2015. En tal caso, la valoración sobre el cumplimiento y suficiencia del trámite ha de ponerse en relación con el contenido y alcance de la norma reglamentaria de que se trate, en la medida que la Memoria contenga aquellas valoraciones necesarias de los distintos elementos que la conforman, a que se refiere el art. 26.3 de la Ley*

contexto del procedimiento general de aprobación de los reglamentos, pero se proyecta para fijar la doctrina en materia de planes urbanísticos, ya que se concluye que *“dada la naturaleza reglamentaria de los planes de ordenación territorial, en su tramitación deberá incorporarse una previsión suficiente del impacto económico que, en su caso, pudiera derivarse directamente de la aprobación de la norma reglamentaria, atendiendo al contenido material de sus determinaciones”*.

Es decir, el fundamento último de esa doctrina se halla en la exigencia de la memoria económica prevista en el artículo 26 de la Ley del Gobierno para los reglamentos ordinarios, lo que a nuestro juicio, entra en contradicción con la doctrina que pocos meses antes se había urdido en la Sentencia 133/2023, de 6 de febrero, en la que, como hemos explicado *ut supra*, se marca distancia entre el procedimiento de aprobación de los planes urbanísticos y el procedimiento general de aprobación de reglamentos, sin que éste sea aplicable a aquellos.

Con independencia de lo anterior, urge destacar la importancia de este grupo de sentencias que hemos querido individualizar en la precitada Sentencia 1055/2023, de 20 de julio. Su lucidez radica en que se confirma la primacía que ha de imprimirse al principio de proporcionalidad en la graduación de la sanción de nulidad cuando se trate de vicios procedimentales. Efectivamente, dichas sentencias, en el juego de remisiones y reproducciones de sentencias anteriores, toman como referencia la meritada 490/2022, de 27 de abril, y en ésta se recoge uno de los argumentos defendidos doctrinalmente para sostener la tesis gradual de la nulidad –la proporcionalidad–, lo que indudablemente supone un avance significativo en la tendencia aperturista que analizamos.

50/1997, sobre los que incide sustancialmente la disposición general. Así se deduce del criterio jurisprudencial sobre el procedimiento de elaboración de disposiciones generales, plasmado en numerosas sentencias, como la 15 de marzo de 2019 (rec. 618/17) que se refiere a la de 13 de noviembre de 2000, en el sentido de que su observancia "tiene un carácter "ad solemnitatem" de modo que la omisión del procedimiento o un defectuoso cumplimiento, que se traduzca en una inobservancia trascendente para el cumplimiento de la finalidad a que tiende su exigencia, arrastra la nulidad de la disposición que se dicte". De manera que en los supuestos de deficiente cumplimiento del trámite, como es el caso de autos, habrá de valorarse la trascendencia de la inobservancia denunciada, que, como señala la citada sentencia de 15 de marzo de 2019, "hace referencia a una interpretación funcional y teleológica de las garantías procedimentales establecidas para la elaboración de disposiciones generales, que se justifican no por el puro formalismo de su realización sino por la finalidad a que responden, como señala la sentencia de 15 de diciembre de 1997".

Y a continuación, precisa en relación con la exigencia de la memoria económica lo siguiente: "En el mismo sentido y sobre el alcance de tal exigencia procedimental, referida a la redacción inicial del art. 24.1.a) de la Ley 50/1997, señala la sentencia de 12 de diciembre de 2016 (rec. 902/14), por referencia a la del Pleno de esta Sala de 27 de noviembre de 2006 (dictada en el recurso núm. 51/2005) que: "En cuanto a la memoria económica, es cierto que no cabe exigir una ponderación detallada y exacta de todos los costes que pueda suponer el reglamento, pues se trata de datos cuya completa determinación puede resultar imposible en el momento de aprobarse aquél, pero al menos es preciso la elaboración de una estimación aproximada que tenga en cuenta las variables que puedan producirse. Esta Sala ha considerado aceptables memorias económicas en las que se afirma que el reglamento en cuestión no tendría incidencia en el gasto público (...) si la parte recurrente no ha acreditado que aquella apreciación era incorrecta (...), de donde resultaría la nulidad de la disposición si habiendo afirmado la memoria que el proyecto no tiene incidencia sobre el gasto público el recurrente hubiera probado lo contrario o cuando no existe memoria económica".

Ciertamente, en un pasaje de aquella sentencia se explica que *“en la exigencia de los requisitos formales que deban observarse en la tramitación de los planes -sean éstos de ordenación territorial o urbanísticos- y, por ende, en la concreción de las consecuencias que quepa deducir de su incumplimiento, debe procederse siempre con absoluto respeto al principio de proporcionalidad, valorando el carácter esencial o sustancial que en el caso examinado pudiera tener el requisito incumplido y huyendo de rigorismos formales excesivos”*.

Por tanto, se retoma la valía del principio de proporcionalidad como parámetro modulador de los efectos de la nulidad.

Para culminar este breve estudio de las novedades jurisprudenciales operadas en el campo de las nulidades de los planes, conviene que nos detengamos en ciertos contrapesos fijados recientemente por el Tribunal Supremo para disolver el exagerado margen de impugnación que tradicionalmente se venía reconociendo sobre los planes.

Así, en primer término, procede remedar el reforzamiento de la carga de argumentación y prueba que ha de pesar en el recurrente. Es cierto que se trata de una tesis ya vislumbrada discretamente en la paradigmática Sentencia del Tribunal Supremo 1750/2018, de 10 de diciembre, relativa al Plan General de Ordenación Urbana de Boadilla, anteriormente comentada, pero se consolida en la Sentencia 176/2022, de 11 de febrero, en el contexto de la denunciada omisión del informe sobre el impacto de género en el plan⁴⁵. En el supuesto enjuiciado, la normativa gallega no exigía la incorporación del referido informe en el procedimiento de aprobación del plan, motivo por el que se desestimó por la Sala de instancia la impugnación referida a esa cuestión, pero el Tribunal Supremo refuerza el argumento dirimiendo el peso de lo que debía pechar sobre el pretendiente de nulidad. En este sentido se añade que de *“la lectura y análisis del Fundamento Segundo de la demanda nos permite alcanzar la conclusión de que las alegaciones allí expresadas por la parte actora son excesivamente vagas y genéricas como para asentar sobre ellas la consecuencia -que, en este caso, sería a todas luces desproporcionada- de la nulidad del plan de urbanismo objeto de impugnación”*.

Se afirma categóricamente que el demandante no *“puede limitarse a alegar, de modo genérico, la “falta de estudio” de algunas materias relacionadas con el género o que el femenino casi no se ha utilizado en el plan; ni, en definitiva, puede pretender válidamente que esas razones sean suficientes para anular un plan de urbanismo porque, en tal caso, la estimación de esa pretensión comportaría consecuencias realmente desproporcionadas a la vista de las circunstancias concurrentes”* (nótese que nuevamente se apela en varios segmentos del pronunciamiento al principio de proporcionalidad, entretejiendo la progresiva vigencia de ese principio en la nueva tendencia doctrinal que estamos desgranando).

Más al contrario, se exige al demandante precisar las concretas determinaciones incluidas en el plan que incurrirían, según su parecer, en la contravención alegada – en este

⁴⁵ Se recurría la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia que declaró conforme a Derecho la aprobación parcial del Plan General de Ordenación Municipal de Caldas de Reis.

caso, el principio de igualdad- y el motivo que fundamentaba su alegación; o la precisión del motivo por el que se apreciaba que una específica omisión en las determinaciones del plan supondría una quiebra de aquel principio.

Se rememoraba igualmente que lo señalado no era sino la traslación de la carga alegatoria y probatoria que con carácter general se impone a todo el que impugna judicialmente una disposición de carácter general, de modo que *“el recurrente debe precisar cuáles son los hechos u omisiones en los que sustenta su impugnación, justificar su concurrencia y exponer las razones jurídicas por las que el órgano judicial debería apreciar y declarar la existencia de la contravención del ordenamiento jurídico que denuncia. Y, además, debe hacerlo con pleno respeto a las normas procesales”*.

Apelando a la presunción de legalidad de los planes, se concluyen dos máximas, y es que esa exigible concreción *“constituye una carga que debe cumplir quien efectúa la imputación de que el plan no es conforme a Derecho porque, por definición, la aprobación del plan atribuye a éste una presunción de legalidad, presunción iuris tantum que puede ser destruida por prueba en contrario”*. Y solo cuando esa carga ha sido cumplida *“surge la obligación para la Administración de desvirtuar lo alegado de contrario, incluso mediante la realización de la correspondiente prueba de descargo”*.

No puede desconocerse que esta tesis fue discutida por dos de los magistrados de la Sala, a través del voto particular emitido al efecto, al entender que la mera alegación del demandante debiera haber sido suficiente para trasladar a la Administración urbanística la carga de alegar y, en su caso, probar, que lo alegado por el recurrente no era cierto⁴⁶.

⁴⁶ El voto particular fue formulado por D. Segundo Menéndez Pérez y Dña. Ángeles Huet De Sande, y se expone en los siguientes términos: *“La demanda se refirió, bien que sin más desarrollo, a temas que sí guardan una conexión directa con la igualdad de género y que entendía no tratados en la Memoria del Plan (asunción de cargas parentales y familiares; estudio de las unidades familiares; y situaciones de exclusión social en relación con el género).*

Tal referencia, en sí misma, por sí sola, y siempre a nuestro juicio, debió entenderse suficiente para trasladar a la Administración urbanística la carga de alegar y, en su caso, probar, que lo alegado por el recurrente no era cierto. Por las siguientes razones:

a) Por el deber que le impone, además con el carácter de regulación de las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales, el artículo 31 de la ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, según el cual [...] las políticas urbanas y de ordenación del territorio tomarán en consideración las necesidades de los distintos grupos sociales y de los diversos tipos de estructuras familiares, y favorecerán el acceso en condiciones de igualdad a los distintos servicios e infraestructuras urbanas; [...] Las Administraciones públicas tendrán en cuenta en el diseño de la ciudad, en las políticas urbanas, en la definición y ejecución del planeamiento urbanístico, la perspectiva de género, utilizando para ello, especialmente, mecanismos e instrumentos que fomenten y favorezcan la participación ciudadana y la transparencia [...].

Impuesto ese deber y precisamente con ese carácter, sólo aquel traslado o desplazamiento de la carga de la prueba permitirá tener certeza del efectivo cumplimiento de lo que el legislador orgánico ordenó. Y

b) Por el principio de disponibilidad y facilidad probatoria al que se refiere el artículo 217.7 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pues es la Administración, no el ciudadano que recurre el Plan, la que mejor conoce las decisiones que tomó y las razones por las que lo hizo cuando definió el planeamiento urbanístico”.

En cualquier caso, si se consolidara el sentir mayoritario de la sentencia en pronunciamientos ulteriores y se consiguiera extrapolar a otras posibles contravenciones imputables el plan, se opacaría en gran medida la prosperabilidad de algunas de las más frecuentes pretensiones anulatorias de los planes.

Finalmente, y en esa misma senda restrictiva de los márgenes de actuación procesal del recurrente de los planes, la propia Sentencia del Tribunal Supremo 176/2022, de 11 de febrero, pone límite a la incorporación *ex novo* en el escrito de conclusiones de nuevos argumentos no apuntados en el escrito de demanda, y en particular, se niega la posibilidad procesal de apreciar las concretas determinaciones del plan que, a su juicio, eran reveladoras de la infracción del principio de igualdad de género, considerando que, en el caso concreto, no se trataba de completar argumentalmente un motivo de impugnación ya esgrimido en la demanda, sino que suponía incorporar cuestiones nuevas al debate en un momento procesal inadecuado, puesto que ya había precluido la fase probatoria, y por tanto, estaban privadas las partes de la posibilidad de proponer y practicar prueba en contrario para desvirtuar lo alegado en conclusiones. Tal razonamiento se inspira indudablemente en el viejo apotegma romano que proscribía la *mutatio libelli*.

III. Los proyectos normativos gestados para mitigar los efectos de la nulidad de los planes.

El objeto del presente epígrafe es entreverar las modificaciones normativas proyectadas hasta el momento al propósito de resolver algunas de las cuestiones que hemos comentado a lo largo de las precedentes líneas sobre las consecuencias excesivas y desfavorables de la nulidad radical de los planes.

Han de colacionarse la Proposición de Ley de medidas administrativas y procesales para reforzar la seguridad jurídica en el ámbito de la ordenación territorial y urbanística⁴⁷, así como una reformulación posterior cuya última versión se publicó en la página web del Ministerio del Ministerio de Transportes, Movilidad y Agenda Urbana en la pasada legislatura⁴⁸, con la denominación de Anteproyecto de Ley por la que se modifica el Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana.

Ambos proyectos se fundan primariamente en el principio de seguridad jurídica⁴⁹ lo que resulta muy significativo, pues se parte de un valor que se había desatendido en la configuración de la tesis unitaria de la nulidad –así lo había denunciado la doctrina- y que permite equilibrar el balance del resto de principios concurrentes en la materia.

En el primer proyecto pueden leerse tres líneas principales de reforma.

⁴⁷ Publicada en el Boletín Oficial de las Cortes Generales, serie B, nº 319.1, de 15 de octubre de 2018.

⁴⁸ Tal versión estuvo publicada en esa página web hasta septiembre de 2023.

⁴⁹ Su Exposición de Motivos comienza con la cita de dicho principio: “La seguridad jurídica constituye una exigencia fundamental para el mantenimiento del ordenamiento jurídico y, a través del él, de la estabilidad económica y social (...)”.

La primera hace referencia a la reconsideración de la naturaleza del plan, reconociéndose *ex lege* dos elementos distintos dentro del mismo. A unos se les atribuye la consideración de norma, pero otros reciben la calificación jurídica de actos administrativos generales, lo que tiene su necesario trasunto en un distinto régimen de invalidez.

Esta doble naturaleza del contenido de los planes se concreta en una enumeración de actos administrativos generales, con carácter tasado, como “*los que ordenan un ámbito territorial determinado, conteniendo las estrategias y decisiones que procedan sobre las infraestructuras, la programación temporal y la asignación de usos y aprovechamientos diferenciados*”. Por el contrario, se califican como normas, de forma meramente enunciativa, las determinaciones que establezcan los “*derechos y deberes, condiciones de los usos y de las actuaciones de transformación urbanística y edificatoria, parámetros para la implantación de usos, regímenes de protección del patrimonio histórico y natural y otros aspectos propios de su contenido*”.

Respecto de los actos generales se establece la regla general de la anulabilidad⁵⁰, circunscribiendo la nulidad a los supuestos del artículo 47.1 de la Ley 39/2015, pero acotando, a su vez, los supuestos en los que ha de entenderse que concurre la causa de nulidad por prescindir total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido. Sólo se predica esa nulidad en los casos de ausencia total y absoluta del procedimiento de evaluación ambiental estratégica; omisión del trámite de información pública; contradicción con el contenido vinculante de aquellos informes sectoriales que hayan sido emitidos en plazo y cuyas determinaciones afecten de manera sustancial a todo el ámbito territorial objeto de ordenación; y finalmente cuando concurren vicios graves de ponderación material o sustancial del modelo de ordenación elegido, derivados de la inadecuación de la memoria o justificación del instrumento de ordenación, con las decisiones finalmente adoptadas.

Por otro lado, se elevan a norma los recientes criterios jurisprudenciales sobre la nulidad parcial cuando el vicio afecte sólo a concretas determinaciones o a delimitados ámbitos territoriales, y se modera el efecto de la nulidad en cascada en cuanto que la invalidez de un instrumento de ordenación territorial y urbanística no afectará, por sí sola, al resto de instrumentos de ordenación y de ejecución urbanística que lo hayan desarrollado, que serán considerados, como regla general, escindibles a los efectos de la limitación de la extensión de la nulidad o anulabilidad, en sintonía con las previsiones del artículo 49.1 de la Ley 39/2015.

⁵⁰ Así lo expresa la Exposición de Motivos: “(...) se refuerza y aclara la idea de que la anulación de las determinaciones de los planes sin carácter normativo no podrá ser, como regla general, un supuesto de nulidad de pleno derecho, sino de anulabilidad, salvo que concorra alguna de las circunstancias recogidas en el artículo 47.1 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común. Y, aun así, se reconocen algunas especialidades respecto de la causa de prescindir total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido”.

Se incorpora expresamente la regla de la conservación de los actos y trámites del artículo 52 de la Ley 39/2015. Respecto de los actos firmes y consentidos en aplicación del plan anulado, se remedan explícitamente las reglas ya existentes al respecto (con remisiones a los artículos 106.4 de la Ley 39/2015 y 73 de la LJCA), además de hacer un recordatorio a las técnicas de conservación, conversión y convalidación, que se consideran de aplicación en estos casos.

El segundo grupo de modificaciones atiende al propósito de restringir las vías impugnatorias de los planes. Por un lado, se limita la legitimación para ejercer la acción pública, como ocurre en el ámbito medioambiental, a las asociaciones sin ánimo de lucro que reúnan determinados requisitos, y en concreto, que representen y defiendan la protección del medio ambiente, y la ordenación del territorio y el urbanismo, además de desarrollar su actividad en un ámbito territorial que resulte afectado por la actuación o inactividad administrativa. Cumulativamente a lo anterior se exige que las asociaciones se hubieran constituido legalmente, al menos, dos años antes del ejercicio de la acción y que durante ese tiempo hubieran venido ejerciendo de modo activo las actividades necesarias para alcanzar los fines previstos en sus estatutos. Se evita de esta manera, la constitución *ad hoc* de la persona jurídica para el ejercicio específico de una determinada acción pública, si bien se genera cierta inseguridad jurídica en cuanto se incluye en la proposición un concepto jurídico indeterminado (*ejercicio activo de actividades*) de difícil concreción y que supondría una valoración previa del órgano judicial sin parámetros precisos para tomar la decisión.

Asimismo, se aúnan normativamente los criterios asentados por la jurisprudencia, que impiden que se ejerza la acción en fraude de ley, con abuso de derecho, o al margen del principio de la buena fe; y sólo podrá fundarse la acción pública en contravenciones sustantivas o materiales de la normativa objeto de la acción, descartando, por tanto, la invocación de vicios procedimentales.

En segundo lugar, y en esta misma línea restrictiva de los medios de impugnación, se proyecta una doble limitación temporal y objetiva respecto del recurso indirecto frente al contenido normativo de los planes. La primera pretende acotar el ejercicio de la acción al plazo de cuatro años, contados desde el día siguiente al de la publicación del acuerdo de aprobación definitiva que contenga las normas que pretendan impugnarse. La segunda aquilata el fundamento del recurso a los vicios de ilegalidad material en que pudieran incurrir tales disposiciones, sin que sea posible aducir los eventuales vicios formales que afecten a su elaboración, recogiendo de esta manera un criterio jurisprudencial ya consolidado⁵¹.

⁵¹ Nos lo recuerda la Sentencia 1109/2022, de 28 de julio, en su Fundamento de Derecho Tercero: “*Los defectos u omisiones en informes -incluso preceptivos- en materia de planeamiento urbanístico son vicios formales o de procedimiento que solo pueden ser invocados a través del recurso directo contra disposiciones generales quedando excluidos del objeto de los recursos indirectos frente a dichas disposiciones, como ocurre en el presente caso. El recurrente debió hacer valer sus actuales pretensiones, basadas en la omisión de un informe preceptivo, en el recurso directo frente al PTETLP, sin que resulte admisible revisar ahora, años más tarde, esa cuestión o vicio formal o meramente procedimental en el procedimiento de elaboración, de modo indirecto, con motivo de la impugnación directa de un Plan General de Ordenación, dado que el recurso indirecto queda reservado para la impugnación de vicios de "ilegalidad material". Y recuerda a estos efectos que “La*

Por último, una tercera línea reformadora del proyecto se extiende al refuerzo de los poderes del juez, en un doble sentido. En primer lugar, y respecto del supuesto en que la anulación se deba a un vicio formal o procedimental, se prevé la declaración en sentencia de la conservación de las actuaciones y trámites no afectados por el vicio cometido, así como la orden de retroacción del procedimiento al momento oportuno para permitir la subsanación. Lo más novedoso del proyecto es la fijación en la sentencia de un plazo (hasta un máximo de un año y medio) para que la Administración competente subsane el defecto, quedando prorrogada mientras tanto, de forma provisional, la eficacia de la disposición o acto anulado, regla con la que se pretende mitigar los posibles efectos perniciosos de la reviviscencia del plan anterior al anulado.

Finalmente se amplía de manera expresa el ámbito de valoración jurisdiccional, de modo que como regla general se ha de evitar el efecto de la nulidad en cascada, salvo que lo declare expresamente la sentencia.

El segundo y último –hasta el momento- de los proyectos normativos a los que aludíamos anteriormente alberga un menor contenido reformista que el anterior.

En cuanto al régimen de invalidez, se reduce el alcance de la subsanabilidad del defecto afectante a los informes preceptivos sectoriales, por cuanto se niega dicha subsanación si ésta es *“especialmente compleja por la relevancia e influencia que tengan en el resultado global del plan”*. Y *“se entenderá que tienen tal influencia, salvo que el órgano emisor del informe determine lo contrario, el hidrológico, el de costas y los de carreteras y demás infraestructuras de carácter estructurante afectadas”*, lo que podría suponer en la *praxis* la reversión de la regla general de subsanabilidad. Sufre, además, la seguridad jurídica con el mecanismo proyectado, pues resulta incierta la aplicación del concepto jurídico indeterminado empleado en la proposición (*“especialmente compleja”*).

Por el contrario, se aclaran dos extremos no contemplados en el proyecto anterior. Por un lado, al regular la nulidad parcial, se exonera de la consecuencia de la nulidad a *“los contenidos de aquellos instrumentos que respondan a decisiones regladas derivadas de normativa de aplicación preceptiva”*. De otro y en cuanto a los límites de la nulidad en cascada, se prevé explícitamente que *“se mantendrá la validez de los instrumentos y actos administrativos que hayan desarrollado, aplicado o ejecutado un instrumento de ordenación territorial y urbanística anulado por sentencia judicial firme cuando tengan cobertura suficiente en el instrumento de ordenación anterior que no hubiera sido anulado o en normativa que resulte de aplicación obligada”*.

La reforma de la acción pública es menos ambiciosa. No se establecen restricciones en cuanto a los sujetos legitimados: no se ciñe a las personas jurídicas –en el proyecto anterior se privaba a las personas físicas de legitimación-, ni se les exige requisito previo alguno en cuanto a sus fines estatutarios ni temporales. Se elude igualmente el establecimiento de límites objetivos a la acción pública, ya que prevé expresamente la posibilidad de fundar la acción en vicios formales o procedimentales cuando se acredite de

jurisprudencia de esta Sala ya se ha pronunciado sobre estas cuestiones”, citando el precedente de la Sentencia del Tribunal Supremo 1010/2017, de 7 de junio.

modo fehaciente la relevancia e influencia de éstos sobre aspectos sustantivos y concretos de los mismos.

Tampoco se introducen límites a la impugnación indirecta de los planes, ni en lo tocante al límite temporal de cuatro años previsto en el proyecto anterior, ni en la restricción de fundarse en vicios sustantivos, si bien esto último carece de relevancia en cuanto se trata de un criterio consolidado jurisprudencialmente, como ya hemos señalado.

Finalmente, como innovación, se prevé la puesta a disposición de todas las Administraciones públicas una plataforma telemática que facilite la información necesaria para solicitar los informes sectoriales con incidencia en los instrumentos de ordenación territorial y urbanística, así como su emisión y gestión. Servirá dicha plataforma, igualmente, para tratar de solucionar el problema de la inactividad o retrasos de la Administración en la emisión de los informes que le competen.

En definitiva, y a modo de conclusión, los proyectos normativos comentados asumen en gran parte los anhelos expresados doctrinalmente (el primer proyecto en mayor medida). Sólo resta confiar en que culminen y se plasmen definitivamente en ley⁵². Será entonces momento para afrontar un análisis exhaustivo de las reformas finalmente alumbradas.

Bibliografía

- PARADA VÁZQUEZ, R. *“Manual de Derecho Administrativo III. Bienes Públicos. Derecho Urbanístico”* (Undécima Edición. 2007). Marcial Pons.
- PASCUAL MARTÍN, J.I. *“Gestión Urbanística en la legislación de ensanche y de reforma interior”*. Escola Galega de Administración Pública (2015).
- PAREJO ALONSO, L. *“La última evolución de la jurisprudencia sobre y en torno a la nulidad de los planes urbanísticos y los problemas sustantivos y procesales que suscita”*. *Práctica Urbanística*, nº 176, Sección Ordenación territorial y urbanística. Mayo-junio 2022. Wolters Kluwer. La Ley 4923/2022.
- SANTOS DÍEZ y CASTELAO RODRÍGUEZ. *“Derecho Urbanístico”*. Sexta Edición. El Consultor. 2005.

⁵² Aparece en el Plan Anual Normativo de la Administración General del Estado 2023 (también figuraba en el Plan Anual Normativo de la Administración General del Estado 2023) y se refleja siguiente objetivo: *“reforzar la seguridad jurídica en el ámbito de la planificación territorial y urbanística, evitando anulaciones absolutas, derivadas de la consideración jurisdiccional de tales Planes como Reglamentos o disposiciones de carácter general, que puedan resultar desproporcionadas. Se trata de reconocer una naturaleza jurídica propia y evitar que defectos formales que pueden ser subsanables sin mayores consecuencias provoquen la nulidad de pleno derecho de la totalidad del plan. La actividad económica y la entera política de vivienda se encuentra íntimamente ligada a la planificación urbanística, y ésta, en muchos casos, se encuentra paralizada como consecuencia de dichas anulaciones”*.

- NOGUÉS GALDÓN, H. “Efectos de las sentencias de anulación de instrumentos de planeamiento urbanístico”. Foro de Actualidad. Uría Menéndez. 44-2016.
- LÓPEZ RAMÓN, F. “La calificación de los vicios de los reglamentos”. Revista de Administración Pública, 205 (2018).
- GONZÁLEZ SANFIEL, A. “Nulidad del planeamiento urbanístico e invalidez de los actos amparados en el mismo. Atención especial a las nuevas iniciativas legislativas al respecto”. Documentación Administrativa. (2018).
- MARTÍN REBOLLO, L. “De nuevo sobre la invalidez en el derecho público, con particular referencia a la invalidez de los reglamentos (una reflexión abierta y algunas propuestas)”. Revista de Administración Pública, 210 (2019).
- BAÑO LEÓN, J.M. “La anulación de los planes urbanísticos: perspectivas de reforma. Cuestiones jurídicas de actualidad sobre planeamiento y gestión urbanística”. Edición nº 1. El Consultor de los Ayuntamientos 2020. La Ley 6788/2020.
- VALENZUELA RODRÍGUEZ, M.J. “La nulidad de los planes urbanísticos: ¿a las puertas de un cambio de tendencia de la jurisprudencia consolidada de nuestro Tribunal Supremo?” Práctica Urbanística nº 165. Sección Estudios, julio-agosto 2020. Wolters Kluwer. La Ley 9312/2020.
- GÓMEZ FERNÁNDEZ, D. “Nulidad parcial de planes urbanísticos e imposibilidad de retroacción del procedimiento. STS 27/05/20”. Derecho administrativo y urbanismo, 10 junio 2020.
- COMINGES CÁCERES, F. “Los efectos de la anulación judicial de un Plan General. La necesaria modulación de la equiparación de Planes Urbanísticos y disposiciones reglamentarias. Propuestas de mejora del sistema”. Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente, nº 314. Madrid. Junio 2017, págs. 45-82.

7.2. Las costas procesales y el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva – Francisco A. Bravo Virumbrales (Letrado de la Comunidad de Madrid)⁵³

El artículo 102.Treinta del Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo (en adelante, RDL 6/2023), convalidado *in extremis* por el Congreso de los Diputados en sesión plenaria celebrada el 10 de enero de 2024 y que entrará en vigor el 20 de marzo de 2024, de conformidad con el segundo párrafo del apartado 2 de su disposición final novena, modifica el artículo 139.4 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (LJCA, en lo sucesivo), cuya redacción anterior permitía a los órganos judiciales de este orden jurisdiccional moderar la cuantía de las costas a imponer a la parte que hubiese visto rechazadas todas sus pretensiones en el procedimiento, al disponer que “*La imposición de las costas podrá ser a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima*”.

Sin embargo, con la nueva redacción dada por el RDL 6/2023, el meritado precepto elimina dicha posibilidad de moderación de las costas, pasando a preceptuar que “*En primera o única instancia, la parte condenada en costas estará obligada a pagar una cantidad total que no exceda de la tercera parte de la cuantía del proceso, por cada uno de los favorecidos por esa condena; a estos solos efectos, las pretensiones de cuantía indeterminada se valorarán en 18.000 euros, salvo que, por razón de la complejidad del asunto, el tribunal disponga razonadamente otra cosa*”.

Dicha modificación ahonda en una peligrosa evolución en cuya virtud, so pretexto de satisfacer las necesidades de agilización procesal y la implementación de medidas para el desatasco judicial, se han ido incrementando sensiblemente las consecuencias económicas de acudir a la Justicia, hasta el punto de resultar cuestionable su compatibilidad con el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de acceso a la jurisdicción, proclamado en el artículo 24 de la Constitución, conforme al cual “*Todas las personas tienen derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión*”.

En efecto, el artículo 139.1 de la LJCA, en su redacción original, contenía una regla general de no imposición de costas en la primera o única instancia (ámbito en el que opera la referida tutela judicial efectiva, como resulta de la STC 37/1995, de 7 de febrero⁵⁴, y

⁵³ En la actualidad ocupa el puesto de Letrado Jefe de la Subdirección General de Asistencia Jurídica Convencional, Asuntos Constitucionales y Estudios en la Abogacía General de la Comunidad de Madrid.

⁵⁴ Distingue dicha sentencia, en su FJ 5, entre la primera o única instancia, que es donde el referido derecho fundamental despliega toda su eficacia, y los recursos, que son un derecho de configuración legal. Por ello, “*conviene empezar por el principio y este no es otro sino el acceso a la justicia como elemento esencial del contenido de la tutela judicial, consistente en provocar la actividad jurisdiccional que desemboque en la decisión de un Juez (STC 19/1981). En este acceso, o entrada, funciona con toda su intensidad el principio pro actione que, sin embargo, ha de ser matizado cuando se trata de los siguientes grados procesales que, eventualmente puedan configurarse. El derecho a poder dirigirse a un Juez en busca de protección para hacer valer el derecho de cada quien, tiene naturaleza constitucional por nacer directamente de la propia Ley*

otras posteriores), de modo que únicamente podrían imponerse estas cuando el órgano judicial apreciase que alguna de las partes había litigado con mala fe o temeridad procesal, lo cual debía razonarse debidamente en la resolución que las impusiera⁵⁵.

Este criterio general de no imposición de costas era el tradicionalmente contemplado tanto en la jurisdicción contencioso-administrativa como en la social, en las que, frente a la jurisdicción civil, se entendía que existía un desequilibrio natural entre las partes del proceso (Administración frente al ciudadano, en un caso, y empleador frente al empleado, en el otro), que aconsejaba que la parte en teórica desventaja pudiera ver revisada la decisión adoptada por la otra parte ante un juez o tribunal.

Dicha regla se quebró, en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa, con la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal, cuyo artículo 3. Once modificó por primera vez el artículo 139.1 de la LJCA, invirtiendo la regla anterior, para pasar a establecer el conocido como criterio del vencimiento objetivo; esto es, que la parte que hubiese visto rechazadas todas sus pretensiones asumiese el pago de las costas, salvo que el órgano judicial apreciase que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho. De este modo, frente a la regla general precedente de no imposición de costas, salvo mala fe o temeridad, se pasó a una regla general de imposición de costas, que únicamente podía ser excepcionada en aquellos casos en que el juez o tribunal considerara la existencia de serias dudas de hecho o de derecho⁵⁶.

A pesar de ello, esta primera modificación mantuvo inalterada la posibilidad de moderación de las costas contenida en el artículo 139.4 de la LJCA, a la que anteriormente se ha hecho alusión, de modo que la práctica generalizada –que no unánime– tras el cambio y hasta la actualidad ha venido limitando la cuantía máxima de las costas a una cifra que suele oscilar, de ordinario, entre los 600 y los 2.000 euros.

Naturalmente, al tratarse de conceptos jurídicos indeterminados (“*serias dudas de hecho o de derecho*”) o de aspectos de libre apreciación por cada órgano judicial (“*La imposición de las costas podrá ser a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima*”), esta reforma generó divergencias aplicativas entre juzgados y tribunales, de manera que, mientras que en algunos han venido calificando con mayor generosidad los supuestos enjuiciados de dudosos a los efectos de eximir de costas a los litigantes, otros han apreciado con mayor rigor el criterio del vencimiento objetivo y solo de forma muy

suprema. En cambio, que se revise la respuesta judicial, meollo de la tutela, que muy bien pudiera agotarse en sí misma, es un derecho cuya configuración se defiere a las leyes. Son, por tanto, cualitativa y cuantitativamente distintos”.

⁵⁵ Textualmente, la versión inicial del artículo 139.1 de la LJCA disponía que “*En primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas, razonándolo debidamente, a la parte que sostuviere su acción o interpusiere los recursos con mala fe o temeridad*”.

⁵⁶ Tras la reforma operada por la Ley 37/2011, el artículo 139.1 de la LJCA pasó a establecer que “*En primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho*”.

excepcional han entendido que los casos no resultan merecedores de su imposición. Y lo mismo ha ocurrido con la limitación en su cuantía máxima.

Frente a ello, la reforma aprobada por el RDL 6/2023 cabe inferir que va a garantizar una aplicación más homogénea y más progresiva de los criterios de imposición de costas entre los distintos órganos. Pero ello se produce a resultas de un incremento generalizado de las mismas que hará que, salvo en los procedimientos de escasa cuantía (que serán los únicos que, *a priori*, se verán beneficiados por este cambio –piénsese en recursos frente a multas por infracciones leves, entre otros-), la condena a la parte vencida aumente, incluso de forma muy considerable, frente a la que venía acordándose hasta la fecha. Basta con que se trate de un recurso de más de 6.000 euros con un solo contrario para que, atendiendo a la cifra de un tercio de la cuantía del proceso, las costas excedan ya del importe de 2.000 euros al que muchos juzgados y tribunales vienen limitándolas de ordinario.

Resulta interesante, llegados a este punto, traer a colación la doctrina constitucional existente en relación con las tasas judiciales que, al igual que las costas, pueden ser consideradas como otro óbice al acceso a la jurisdicción.

Tras la promulgación de la Constitución de 1978, dichas tasas fueron eliminadas por el artículo primero de la Ley 25/1986, de 24 de diciembre, de Supresión de las Tasas Judiciales. Desafortunadamente, las mismas fueron reintroducidas, dieciséis años después, por el artículo 35 Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, si bien únicamente para dos de los órdenes jurisdiccionales: el civil y el contencioso-administrativo.

La constitucionalidad de esta figura fue inicialmente confirmada por la STC 20/2012, de 16 de febrero, cuyo FJ 8 puso de manifiesto que *“La justicia puede ser declarada gratuita, como hizo la Ley 25/1986. Pero resulta obvio que la justicia no es gratis. Si los justiciables no abonan el coste del funcionamiento de la justicia, el Poder judicial debe ser financiado mediante impuestos, sufragados por los contribuyentes. Aunque resulta evidente que la justicia, en tanto que garantía del Estado de Derecho, implica beneficios colectivos que trascienden el interés del justiciable considerado individualmente, lo cierto es que la financiación pura mediante impuestos conlleva siempre que los ciudadanos que nunca acuden ante los Tribunales estarían coadyuvando a financiar las actuaciones realizadas por los Juzgados y las Salas de justicia en beneficio de quienes demandan justicia una, varias o muchas veces. Optar por un modelo de financiación de la justicia civil mediante impuestos o por otro en el que sean los justiciables quienes deben subvenir a los gastos generados por su demanda de justicia mediante tasas o aranceles, o bien por cualquiera de los posibles modelos mixtos en donde el funcionamiento de los Tribunales del orden civil es financiado parcialmente con cargo a los impuestos y con cargo a tasas abonadas por quienes resultan beneficiados por la actuación judicial, en distintas proporciones, es una decisión que en una democracia, como la que establece la Constitución española, corresponde al legislador”*.

A pesar de ello, este primer pronunciamiento contenía importantes matizaciones. Por un lado, que el enjuiciamiento solo se hacía respecto de la jurisdicción civil, al tratarse de una cuestión de inconstitucionalidad planteada en dicho ámbito. Advirtiendo expresamente

en su FJ 4 que *“En este proceso constitucional tampoco procede analizar las tasas que gravan el ejercicio de la jurisdicción contencioso-administrativa, cuyo acceso también ofrece peculiaridades desde el punto de vista constitucional, consecuencia del mandato contenido en el art. 106.1 CE que ordena y garantiza el control jurisdiccional de la Administración por parte de los Tribunales (SSTC 294/1994, de 7 de noviembre, FJ 3, y 177/2011, de 8 de noviembre, FJ 3; en el mismo sentido, STEDH Gran Sala Perdigão c. Portugal, de 16 de noviembre de 2010, as. 24768/06, § 72)”*. Por otro lado, aun cuando reconocía la legitimidad en abstracto de las tasas judiciales, fijaba en su FJ 7 un límite a las mismas, derivado de su proporcionalidad, de modo que *“el derecho reconocido en el art. 24.1 CE puede verse conculcado por aquellas disposiciones legales que impongan requisitos impeditivos u obstaculizadores del acceso a la jurisdicción, si tales trabas resultan innecesarias, excesivas y carecen de razonabilidad o proporcionalidad respecto de los fines que lícitamente puede perseguir el legislador”*. Este criterio fue posteriormente reiterado por las SSTC 59/2012, de 17 de abril (FJ 5) y 190/2021, de 29 de octubre (FJ 2).

Tras la Ley 53/2002, la exigibilidad de las tasas judiciales fue ampliada por la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, que también las extendió a la jurisdicción social, incrementó sus cuantías y amplió los sujetos pasivos de las mismas. Ello no obstante, esta ley fue prontamente modificada, primero por el Real Decreto-ley 3/2013, de 22 de febrero, para introducir reducciones de la cuantía de las tasas en determinados supuestos y nuevas exenciones en función de la naturaleza del proceso, y más adelante por el Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, que eximió del pago de las tasas a las personas físicas, reconociendo en su preámbulo que con tales medidas se perseguía *“poner fin a una situación que había generado un enorme rechazo social y, al tiempo, eliminar un elemento de retraimiento en el acceso a los Tribunales en un contexto de previsible aumento de movimientos económicos entre los distintos operadores jurídicos”*.

A pesar de las anteriores modificaciones y de la consiguiente pérdida sobrevenida parcial de objeto del recurso, la STC 140/2016, de 21 de julio, declaró la inconstitucionalidad de las tasas exigidas para el acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa, tanto en los recursos a tramitar por el procedimiento ordinario –en los que la tasa aplicable ascendía a 350 euros- como por el procedimiento abreviado –siendo en tales casos de 200 euros-, así como de las impuestas para la interposición de recursos ante instancias ulteriores en los tres órdenes jurisdiccionales (civil, contencioso y social), que oscilaban entre los 500 y los 1.200 euros, por considerarlas desproporcionadas y por ende contrarias al derecho de acceso a la jurisdicción.

Ciertamente, las tasas judiciales y las costas procesales son conceptos diferentes, constituyendo aquellas una figura tributaria que tiene por objeto compensar los gastos derivados de la prestación del servicio público de Administración de Justicia, mientras que estas pretenden compensar a la parte vencedora en juicio de los gastos que le han sido ocasionados por acudir al proceso.

Con todo, de ambos institutos se deriva como efecto el que, en su desproporción, pueden ocasionar una limitación en el acceso al proceso, como acertadamente advirtió, por

todas, la STC 120/2007, de 21 de mayo, cuyo FJ 2 señala que “*siendo la imposición de costas una de las consecuencias o condiciones que pueden incidir en el derecho de acceso a la jurisdicción o que pueden actuar en perjuicio de quien actúa jurisdiccionalmente, existen también una serie de exigencias que el respeto a dicho acceso --integrante del derecho de tutela judicial consagrado en el art. 24.1 CE-- impone tanto al legislador como a los órganos judiciales*”.

No obsta a la anterior circunstancia el hecho de que la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, exima del pago de las costas a quienes les hubiese sido reconocido este derecho pues, de un lado, su artículo 36.2 obliga a su abono si dentro de los tres años siguientes a la terminación del proceso vinieren a mejor fortuna y, de otro, el efecto disuasorio no se constriñe a los incluidos dentro del ámbito subjetivo de dicho beneficio, existiendo otras muchas personas físicas o jurídicas que se ven privadas u optan por no acudir a la jurisdicción ante el riesgo de una eventual condena en costas, que con la modificación pretendida por el RDL 6/2023 resultaría muy elevada en los procedimientos de cuantía más alta, al igual que sucede en la jurisdicción civil.

No cabe desconocer la doctrina constitucional plasmada, entre otras, en las SSTC 134/1990, de 19 de julio, FJ 5; 190/1993, de 14 de junio, FJ 4; 41/1994, de 15 de febrero, FJ 2; 48/1994, de 16 de febrero, FJ 2; 46/1995, de 14 de febrero, FJ 3; 8/1999, de 8 de febrero, FJ 1; 191/2001, de 1 de octubre, FJ 6; 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 17; 107/2006, de 3 de abril, FJ 3, o 51/2009, de 23 de febrero, FJ 2, conforme a la cual ninguno de los dos sistemas en que se estructura la imposición de costas en nuestro ordenamiento jurídico procesal, esto es, el objetivo o del vencimiento y el subjetivo o de la temeridad, afectan a la tutela judicial efectiva, pues la decisión sobre su imposición pertenece, en general, al campo de la legalidad ordinaria.

Sin embargo, dicha doctrina debe complementarse tanto con lo expuesto en la STC 120/2007, de 21 de mayo, citada *ut supra*, y posteriormente reiterada en otras como la STC 10/2022, de 7 de febrero, como con los requisitos de proporcionalidad a los que alude la jurisprudencia constitucional en materia de tasas judiciales, de manera que la eventual condena en costas no resulte el elemento determinante para optar por no recurrir cualquier asunto acerca del cual pueda existir una duda medianamente razonable.

A todo ello se añaden una serie de problemas adicionales, siendo el primero de ellos el derivado de la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo –*vid.* STS 1684/2022, de 19 de diciembre– que, por razones de defensa de la competencia, ha restringido la elaboración de criterios orientadores para la tasación de costas por parte de los colegios de abogados. Indudablemente, la modificación pretendida por el artículo 102 del RDL 6/2023 evita esa problemática, al automatizar la cuantificación de las costas, pero ello no puede hacerse a costa de una multiplicación de su importe en los procedimientos de cuantía más elevada; máxime cuando la complejidad jurídica del asunto y la trascendencia económica del mismo no van frecuentemente de la mano, pudiendo existir asuntos de gran relevancia económica y relativa sencillez jurídica y viceversa.

En segundo lugar, durante los últimos lustros se ha potenciado un sistema de reducciones o descuentos por el reconocimiento de la responsabilidad o el pago de la

sanción por los interesados, con renuncia a los recursos legalmente existentes, que comenzó implantándose en determinadas normas sectoriales (e.g., en materia de tráfico) y que ha concluido plasmándose, con carácter general, en el artículo 85 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas⁵⁷, constituyendo la pérdida de tales descuentos un elemento adicional disuasorio para combatir la decisión administrativa.

En tercera y última instancia, vienen implantándose sistemas de productividad en determinados funcionarios públicos (por imposición de sanciones, levantamiento de actas de infracción, liquidaciones tributarias, etc.) que, erróneamente configurados, pueden ir en detrimento de la objetividad e imparcialidad que se les ha de suponer en el ejercicio de las potestades administrativas que tienen confiadas, al pasar a tener un interés económico en los procedimientos que tramitan.

Todo ello hace especialmente aconsejable el replanteamiento de la configuración legal de las costas, más allá de aquellos supuestos en que el artículo 119 de la Constitución obliga a su gratuidad por existir insuficiencia de recursos para litigar. Y esta revisión resulta especialmente conveniente en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa, revirtiendo la nociva tendencia iniciada desde la promulgación de la vigente LJCA hasta la actualidad, toda vez que es dicha jurisdicción la encargada de dar satisfacción a la garantía, prevista en el artículo 106 de la Carta Magna, de control de la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de ésta a los fines que la justifican.

⁵⁷ Su apartado 3 establece que “*En ambos casos [reconocimiento de la responsabilidad y pago voluntario de la sanción, contemplados, respectivamente, en los apartados 1 y 2 del mismo precepto], cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario, el órgano competente para resolver el procedimiento aplicará reducciones de, al menos, el 20 % sobre el importe de la sanción propuesta, siendo éstos acumulables entre sí. Las citadas reducciones, deberán estar determinadas en la notificación de iniciación del procedimiento y su efectividad estará condicionada al desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción*”.

Ciertamente, la renuncia se exige únicamente respecto de los recursos administrativos, para evitar incurrir en inconstitucionalidad por vetar o desincentivar de modo directo la revisión jurisdiccional de los actos administrativos, pero no puede desconocerse que, en aquellos supuestos en que el acto no ponga fin a la vía administrativa, la no interposición del correspondiente recurso administrativo (e.g., alzada) conllevará la falta de agotamiento de aquella vía y la consiguiente imposibilidad de acudir a la sede judicial.

7.3. Sobre las características de los instrumentos de evaluación ambiental – *María Elena López de Ayala Casado (Letrada de la Comunidad de Madrid)*⁵⁸

La Directiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente (Directiva 2011/92/UE, en adelante), fue transpuesta al ordenamiento jurídico español a través de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental (Ley 21/2013, en lo sucesivo). Ambas se aplican a la evaluación ambiental de los proyectos públicos y privados que puedan tener repercusiones importantes sobre el medio ambiente.

Se pueden establecer las siguientes características de los instrumentos de evaluación ambiental:

En primer lugar, han de ser previos a la realización del proyecto de que se trate, salvo supuestos excepcionales. En tal sentido procede mencionar la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 26 de julio de 2017, asunto C-196/2016, que –aunque referida a la Directiva 85/337/CEE, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, en su versión modificada por la Directiva 2009/31/CE–, concluye que en caso de omisión de una evaluación de impacto ambiental de un proyecto, los Estados miembros han de eliminar las consecuencias ilícitas de dicha omisión y, por tanto, no se opone a que se efectúe una evaluación de ese impacto para regularizarla. Sin embargo, impone determinadas cautelas, de modo que las normas nacionales que permitan esa regularización no ofrezcan a los interesados la oportunidad de eludir las normas del derecho de la Unión, o de verse dispensados de su aplicación, y siempre que la evaluación efectuada para regularizarla no abarque únicamente el impacto ambiental futuro del proyecto, sino que tenga en cuenta también el impacto ambiental ocasionado desde su realización.

Por su parte, la Sentencia de la Sala Sexta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 28 de febrero de 2018, asunto C-117/2017, permite el examen de impacto ambiental tras el proyecto cuando aquel no se sometió antes a un examen de necesidad de evaluación de impacto ambiental estratégica, en aplicación de disposiciones nacionales posteriormente declaradas incompatibles con el derecho europeo.

Así, el artículo 2 de la Ley 21/2013 impone que los procedimientos de evaluación ambiental se sujeten entre otros, a los principios de “*precaución y acción cautelar*” y de “*acción preventiva, corrección y compensación de los impactos sobre el medio ambiente*”.

En relación con lo anterior, el Tribunal Supremo ha sostenido en diversas sentencias que la ausencia de los instrumentos ambientales no debía ser un requisito convalidable, dado que la convalidación, mediante la realización *a posteriori* de la evaluación ambiental, sería contraria a la configuración de esta técnica como preventiva, principalmente en aquellos supuestos en los que la ejecución de las determinaciones del planeamiento se

⁵⁸ En la actualidad ocupa el puesto de Letrada Jefe del Servicio Jurídico en la Consejería de Medio Ambiente, Agricultura e Interior de la Comunidad de Madrid.

hubiesen iniciado, o incluso se hubieran ejecutado y consolidado en su integridad. Es el criterio de las sentencias de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 6 de octubre de 2011 (recursos de casación 4282/2008 y 3342/2009).

La Sentencia de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo nº 2454/2016, de 17 de noviembre de 2016 (recurso de casación 1431/2015), que versa sobre la impugnación del Plan General de Ordenación Urbana de Marbella, remitiéndose a sentencias previas, confirma que una evaluación ambiental estratégica *a posteriori* “pierde buena parte de su finalidad institucional justificadora, la de anticipar la protección ambiental antes de la toma de decisiones que puedan comprometer negativamente el medio ambiente, aspiración que queda despojada de su razón de ser y por ello frustrada cuando la evaluación de las posibles alternativas razonables a que se refiere el Anexo I de la Ley se ve impedida o gravemente debilitada, al venir determinada forzosamente por situaciones de hecho anteriores sobre las que la evaluación estratégica no podría intervenir preventivamente, ni tampoco conjurar sus eventuales riesgos para el medio ambiente (...)”.

Más reciente, la Sentencia de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo nº 234/2022 (recurso de casación 4555/2020) declara la nulidad de pleno derecho del acuerdo del Pleno municipal del Ayuntamiento de Ferrol, por el que se aprobó definitivamente el Plan Especial de Protección y Rehabilitación del Barrio de Ferrol Viejo. Sostiene que, declarada la nulidad de un plan por concurrir un vicio esencial en su elaboración –la omisión del trámite de evaluación ambiental estratégica-, no puede condicionarse la subsanación de aquel defecto a su aportación en ejecución de sentencia. Consecuentemente, mantiene que no resulta ajustado a derecho permitir la "subsanación" de aquel defecto en trámite de ejecución de sentencia con la finalidad de "convalidar" *a posteriori* las determinaciones del plan que, previamente, fue anulado y expulsado del ordenamiento jurídico.

No obstante lo expuesto, mediante autos de la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 29 de septiembre de 2023 (rec. 2472/2023) y de 18 de octubre de 2023 (rec. 588/2023) se han admitido sendos recursos de casación para reafirmar, complementar, matizar o, en su caso, corregir o rectificar la jurisprudencia acerca del contenido y alcance de la evaluación ambiental estratégica en relación con los procedimientos de elaboración de los instrumentos de planeamiento, así como los efectos de la declaración de nulidad de un instrumento de tal naturaleza en aquellos supuestos en que la estricta aplicación de la doctrina consolidada de esta Sala pudiera conducir a consecuencias de menor protección para el medio ambiente, al recobrar vigencia la figura de planeamiento anterior.

Por su parte, el Tribunal Constitucional, en su Sentencia nº 109/2017, de 21 de septiembre (recurso de inconstitucionalidad 2540/2017), que se pronuncia sobre la Ley 12/2016, de 17 de agosto, de evaluación ambiental de las Islas Baleares, declara inconstitucional y nulo su artículo 33.1 a), que permitía subsanar la falta de evaluación medioambiental o la contravención de sus condiciones mediante la repetición del procedimiento, dado que esta posibilidad no se contempla en la legislación básica y puesto que ello no supone, antes al contrario, una protección medioambiental adicional. “Así, la

Comunidad Autónoma, competente para adecuar la regulación de la evaluación a la política ambiental que desarrolle en su territorio, habría rebasado el límite competencial consignado en el artículo 149.1.23 CE, conforme al cual sólo le es posible dictar "normas adicionales de protección" del medio ambiente, siempre que las medidas legislativas autonómicas "sean compatibles, no contradigan, ignoren, reduzcan o limiten la protección establecida en la legislación básica del Estado". En definitiva, la protección concedida por la Ley estatal puede ser ampliada y mejorada por la Ley autonómica; lo que resulta constitucionalmente improcedente es que, como aquí ha sucedido, resulte restringida o disminuida (STC 7/2012, de 18 de enero, FJ 5, con cita de otras)".

Posteriormente, la Sentencia del Tribunal Constitucional nº 76/2022, de 15 de junio (recurso de inconstitucionalidad 1679/2021) declara la nulidad del artículo 60.2 de la Ley 6/2014, de 25 de julio, de prevención, calidad y control ambiental de actividades en la Comunidad Valenciana, porque posibilita un resultado que no se compadece con lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley 21/2013, al disponer claramente que la falta de resolución en plazo conlleva el otorgamiento por silencio de la licencia ambiental, sin que prevea como excepción a esta regla los supuestos en que no se haya emitido la declaración de impacto ambiental cuando es preceptiva. Llega a esta conclusión al remitirse a la Sentencia del mismo Tribunal nº 53/2017, de 11 de mayo (recurso de inconstitucionalidad 1410/2014) y destacar que *"la evaluación ambiental es un instrumento fundamental para la tutela del medio ambiente, de carácter preventivo y con un importante cariz procedimental, cuya finalidad es lograr una efectiva integración de los aspectos ambientales en los procesos de toma de decisión de las distintas administraciones competentes en la aprobación o autorización de determinados planes, programas o proyectos"*. Continúa: *"su finalidad no es otra que la de evitar que, por la vía de la inactividad o el retraso del órgano administrativo que debe pronunciarse con carácter previo sobre las repercusiones ambientales de un plan, programa o proyecto, se pueda ignorar o incluso descartar la existencia de efectos negativos en el medio ambiente. Impide, en definitiva, que pueda eludirse la imprescindible valoración de dichas repercusiones en el proceso de aprobación de los planes y programas, o en la autorización de proyectos que están sometidos a dicha evaluación, privando de toda eficacia a este instrumento de tutela ambiental"*.

Como segunda característica destacable de los instrumentos ambientales procede destacar la procedencia del análisis *"caso por caso"*, en términos del artículo 4 de la Directiva 2011/92/UE. Así lo ha confirmado la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 25 de mayo de 2023, asunto C-575/2021. En relación esta característica, nos remitimos a la Sentencia de la Sala Quinta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de marzo de 2013, asunto C-244/2012, sobre la necesidad de evaluación de impacto ambiental de determinados proyectos de ampliación de la infraestructura del aeropuerto de Salzburgo (Austria). Esta sentencia concluye que, aunque la legislación nacional no exigía dicha evaluación ambiental, el efecto directo de las directivas aplicables obliga a las autoridades nacionales competentes a garantizar que se examine en primer lugar si los proyectos de que se trata pueden tener repercusiones importantes en el medio ambiente y, en caso afirmativo, que se efectúe a continuación una evaluación de tales repercusiones.



Comunidad
de Madrid

CONSEJERÍA DE PRESIDENCIA, JUSTICIA Y ADMINISTRACIÓN LOCAL
ABOGACÍA GENERAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID

Subdirección General de Asistencia Jurídica Convencional,
Asuntos Constitucionales y Estudios



Como última característica de los instrumentos ambientales, destacaremos la exigencia de interpretar de modo amplio los términos “*planes o programas*” que han de ser sujetos a evaluación ambiental, como reconoce la Sentencia de la Gran Sala del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 25 de junio de 2020, asunto C-24/2019. Ello, en línea con la interpretación que se hace de otras directivas que propugnan la evaluación de medidas en lugares de especial protección. Así, podemos mencionar la Sentencia de la Sala Novena del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2023, asunto C-434/2022, que interpreta el artículo 6 de la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres.

Como conclusión, hemos de subrayar que, en los diferentes instrumentos de evaluación ambiental y, en general, en la interpretación de la Ley 21/2013, se ha de priorizar la protección del medio ambiente, por imposición del artículo 11 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, según el cual “*Las exigencias de la protección del medio ambiente deberán integrarse en la definición y en la realización de las políticas y acciones de la Unión, en particular con objeto de fomentar un desarrollo sostenible*”.