



Roj: **STS 21380/1994 - ECLI:ES:TS:1994:21380**

Id Cendoj: **28079130051994100074**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **20/12/1994**

Nº de Recurso: **6445/1991**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **CONTENCIOSO - APELACION**

Ponente: **JUAN GARCIA RAMOS ITURRALDE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Núm. 4.937.-Sentencia de 20 de diciembre de 1994

PONENTE: Excmo. Sr. don Juan García Ramos Iturralde.

PROCEDIMIENTO: Apelación núm. 6.445/1991.

MATERIA: Urbanismo: Estudio de detalle, proyecto de urbanización y licencia de obras.

NORMAS APLICADAS: Art. 120.1.º de la Ley de Procedimiento Administrativo .

JURISPRUDENCIA CITADA: Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de junio de 1987 y 25 de marzo de 1991 .

DOCTRINA: La nulidad de un plan de ordenación no siempre provoca la nulidad de las licencias otorgadas a su amparo.

Subsisten las licencias que tengan el carácter de firmes, dado el carácter normativo de los planes y la condición de acto de

aplicación de aquéllas; pero las licencias urbanísticas no firmes quedan a resultas de las determinaciones del resto de la

normativa urbanística vigente, cuya aplicación determinará si las mismas son nulas de pleno derecho, anulables o incluso

válidas.

En la villa de Madrid, a veinte de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro.

Vistos por la Sección Quinta de la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, compuesta por los señores al final reseñados los recursos de apelación interpuestos por el Ayuntamiento de Alhaurín el Grande, y la sociedad "Promociones Badisa, S. A.", representados ambos por el Procurador don Ignacio Avila del Hierro, bajo la dirección de Letrado; y don Javier , representado por la Procuradora doña Amparo Díez Espí, bajo la dirección de Letrado; y estando promovidos contra la Sentencia dictada en 15 de abril de 1991 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga , en recurso sobre nulidad de estudio de detalle, proyecto de urbanización y licencia de obras.

Es Ponente el Excmo. Sr. don Juan García Ramos Iturralde, Magistrado de esta Sala.

Antecedentes de hecho

Primero: La expresada Sala dictó sentencia con la siguiente parte dispositiva: "Fallamos que debemos estimar y estimamos el presente recurso contencioso-administrativo, interpuesto en nombre y representación de don Javier , declarando la nulidad de los acuerdos plenarios municipales de 28 de septiembre de 1989, por los que se aprobaron definitivamente el estudio de detalle y proyectos de urbanización de la UA-3 de las NNSS de Alhaurín el Grande; y, también, del acuerdo de la Comisión de gobierno del Ayuntamiento de 29 de septiembre,



por el que se concedió licencia de obras a la empresa "Badisa, S. A.", al amparo de estos acuerdos, por no ser conformes a Derecho; y todo ello con expresa condena en costas a la Administración demandada."

Segundo: Contra la anterior sentencia se interpuso el presente recurso de apelación, que fue admitido en ambos efectos, con emplazamiento de las partes para ante este Tribunal, verificándose dentro de término; y, no estimándose necesaria la celebración de vista, presentaron las partes sus respectivos escritos de alegaciones. Concluida la discusión escrita, se acordó señalar para la votación y fallo el día 7 de diciembre de 1994, en cuya fecha ha tenido lugar.

Fundamentos de Derecho

Primero: Se interesó en su día en el suplico del escrito de demanda que se declararan "nulos y no conformes a Derecho los acuerdos plenarios municipales de 28 de septiembre de 1989, por los que se aprobaron definitivamente el estudio de detalle y proyecto de urbanización de la UA-3 de las NNSS de Alhaurín el Grande y el acuerdo de la Comisión de Gobierno de 29 del mismo mes de septiembre, por el que se concedió licencia de obras a la entidad "Promociones Badisa, S. A.", para edificar en el ámbito de la actuación urbanística de referencia, condenando al Ayuntamiento de derruir lo ilegítimamente ejecutado". La sentencia objeto de la presente apelación declara en su parte dispositiva la nulidad de los referidos acuerdos de aprobación del estudio de detalle y proyecto de urbanización de que se trata, y asimismo anula el acto de concesión de la licencia de obras en cuestión. Y al final del fundamento primero la indicada sentencia expresa que "sin embargo, no procede condenar al Ayuntamiento a derruir lo ilegítimamente ejecutado -como también pide el recurrente-, pues aunque nos encontramos ante un caso de nulidad absoluta o de pleno derecho, que supone -en última instancia- la nulidad de los actos posteriores que traigan causa del acto nulo, existe la limitación relativa a los terceros de buena fe que hayan podido confiar en la validez del acto". La sentencia a la que nos referimos ha sido apelada por la referida entidad "Promociones Badisa, S. A.", y por el recurrente de la primera instancia. Este recurrente interesa en su escrito de alegaciones que se declare "haber lugar a la demolición de lo ilegítimamente ejecutado", y la antes indicada sociedad que se declare la conformidad a Derecho de los actos administrativos en cuestión. Hay que indicar que esta misma declaración se interesa por el Ayuntamiento de Alhaurín el Grande, que también apeló la sentencia en cuestión.

Segundo: La Sala de instancia llega a la conclusión de que son nulos de pleno derecho los actos de que se trata por considerar que concurría en el Alcalde de la localidad en cuestión una causa de abstención que le impedía haber participado en la deliberación y votación de los acuerdos litigiosos. Pone de relieve la indicada Sala que el mencionado Alcalde y el representante de la sociedad promotora del estudio de detalle y proyecto de urbanización de que se trata y titular de la licencia litigiosa, tienen parentesco de afinidad en segundo grado por estar casados con dos hermanas, circunstancia ésta que, según ya se ha indicado, obligaba al Alcalde a no intervenir en la deliberación y votación de los acuerdos cuestionados en virtud de lo dispuesto en el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales y Ley de Procedimiento Administrativo. Pero la argumentación de la sentencia apelada que se acaba de indicar no puede compartirse si se tiene presente que, como hacen notar el Ayuntamiento y la sociedad interesada en sus escritos de alegaciones, entre el referido Alcalde y el representante de la aludida sociedad no existe parentesco de afinidad, ya que éste, como es sabido, existe entre cada cónyuge y los parientes del otro.

Tercero: Lo expuesto en el fundamento anterior obliga al examen de los demás motivos de impugnación planteados por el recurrente de la primera instancia en relación con los actos combatidos y que no se examinan en la sentencia apelada. Para ello es preciso señalar que el análisis de las actuaciones administrativas pone de relieve, con relación a la tramitación del estudio de detalle litigioso, que el arquitecto municipal informó con relación al mismo que "la actuación produce un aumento de superficie con respecto a los datos considerados por las NSM. La razón de este aumento ya quedó expuesta en anteriores informes; con el desplazamiento de la calle inferior, ya efectuado en otra actuación próxima y trazado en la modificación de las NSM inicialmente aprobadas, se evitará la necesidad de demoler algunas edificaciones existentes". También se dice en el indicado informe que "de forma provisional se observa un aumento de 2.140 metros cuadrados" y "que la superficie de la actuación según las NSM es de 4.200 metros cuadrados, cosa que no ocurre midiendo a escala en el mismo plano de las NSM". Hay que señalar también que con base en el expresado informe del arquitecto municipal, el Secretario del Ayuntamiento dictaminó que el estudio de detalle "no reúne los requisitos legalmente establecidos, y por tanto, no cabe su aprobación definitiva, ya que si dichas determinaciones (se refiere al aumento de superficie por el desplazamiento de una calle al que antes se ha hecho referencia) se han recogido en el proyecto de modificación de las NNSS municipales, inicialmente aprobado, habrá que esperar a su definitiva aprobación y entrada en vigor". Asimismo la Delegación de Málaga del Colegio Oficial de Arquitectos de Andalucía Oriental informó, entre otros extremos, con relación al estudio de detalle que "la superficie del ámbito de la UA resulta muy superior en el EA a la prevista en NNSS". Por último, hay que resaltar



que en un acuerdo de la Comisión Provincial de Urbanismo de Málaga se hace referencia a un informe en el que se dice, entre otros extremos, que "Existe discrepancia entre la superficie de la Unidad de Actuación de la ficha de características incluida en las NNSS de Planeamiento y la reflejada en el estudio de detalle".

Cuarto: La jurisprudencia viene declarando que el estudio de detalle como instrumento de ordenación urbanística constituye una figura complementaria del planeamiento destinada a establecer, adaptar o reajustar las alineaciones y rasantes establecidas en los Planes Generales o Parciales, ordenar volúmenes y completar, en su caso, la red de comunicaciones interiores que sean necesarias para dar acceso a los edificios, cuya ordenación concreta se establece en el propio estudio de detalle, sin que en ningún caso dicha figura de ordenación pueda modificar el planeamiento, contener determinaciones propias del Plan a que sirve de especificación y detalle, introducir aumento de volúmenes, alturas, índices de ocupación, densidades, alterar los usos preestablecidos, así como tampoco ocasionar perjuicio o cambiar las condiciones de ordenación de los predios colindantes (Sentencias, entre otras, de 22 de marzo y 26 de julio de 1993). La aplicación de la doctrina que se acaba de indicar al supuesto que nos ocupa forzosamente lleva a la conclusión de entender, sin necesidad de examinar otros motivos de impugnación, como no ajustado a Derecho el acto de aprobación del estudio de detalle litigioso toda vez que éste, según resulta de lo que se ha expuesto en el anterior fundamento, modificó las Normas Subsidiarias vigentes en la localidad de que se trata al variar la delimitación de una determinada unidad de actuación.

Quinto: La conclusión que se ha señalado en el razonamiento precedente respecto del acto de aprobación del estudio de detalle debe igualmente sentarse respecto del de aprobación del proyecto de urbanización cuestionado en el proceso. Sabido es que conforme al art. 15 de la Ley del Suelo de 1976 , los proyectos de urbanización son proyectos de obras que tienen por finalidad llevar a la práctica los Planes Generales Municipales en el suelo urbano, los Planes Parciales y, en su caso, las Normas Complementarias y Subsidiarias de Planeamiento, sin que puedan modificar las previsiones del Plan que desarrollan, sin perjuicio de que puedan efectuar las adaptaciones exigidas por la ejecución material de las obras. Pues bien, de lo actuado en el expediente administrativo en relación con el proyecto de urbanización que nos ocupa resulta que en un informe del arquitecto municipal se dice que "hay un aumento de superficie provocado por el desplazamiento existente en la calle posterior", por lo que el proyecto de urbanización en cuestión modifica, al igual que el estudio de detalle, el ámbito de la unidad de actuación de que se trata previsto en las correspondientes Normas Subsidiarias.

Sexto: Tiene declarado la jurisprudencia que la nulidad de un plan de ordenación no provoca siempre la de las licencias otorgadas a su amparo, subsistiendo en principio las que sean firmes, por aplicación de lo dispuesto en el art. 120.1.º de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 , dado el carácter normativo de los Planes y la condición de acto de aplicación de ellos de las licencias urbanísticas, y quedando las no firmes a resultas de las determinaciones del resto de la normativa urbanística vigente, cuya aplicación determinará si las mismas son nulas de pleno derecho, anulables o, incluso, válidas (Sentencias de 15 de junio de 1987 y 25 de marzo de 1991).

Séptimo: La sentencia recurrida, como resulta de lo ya expuesto, ha anulado la licencia litigiosa como consecuencia de la anulación del estudio de detalle en cuestión, pero habida cuenta de la doctrina jurisprudencial señalada en el anterior fundamento, lo procedente es decretar la nulidad del acto de concesión de dicha licencia y de las actuaciones practicadas en el expediente relativo a dicha concesión con retroacción de las referidas actuaciones al momento posterior de la solicitud de la repetida licencia a fin de que, tras la práctica de los informes y demás diligencias que se estimen pertinentes, se dicte la resolución que corresponda en relación con la solicitud de la licencia de que se trata, determinando asimismo, en relación con la construcción litigiosa, lo que deba, en su caso, ser objeto de demolición por no estar amparado en la normativa urbanística aplicable.

Octavo: Por lo expuesto, procede dictar un fallo estimatorio en parte de los recursos planteados por los apelantes, sin que se aprecien méritos a los efectos de una especial imposición de costas.

FALLAMOS:

Que estimando en parte los recursos de apelación planteados por las representaciones procesales del Ayuntamiento de Alhaurín el Grande, don Javier y "Promociones Badisa, S. A.", contra la Sentencia de fecha 15 de abril de 1991, dictada en los autos de los que dimana el presente rollo por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga , debemos confirmar y confirmamos la indicada sentencia en cuanto declaró la nulidad de los acuerdos plenarios municipales de 28 de septiembre de 1989, por los que se aprobaron definitivamente el estudio de detalle y proyecto de urbanización de la UA-3 de las Normas Subsidiarias de Alhaurín el Grande, y respecto del acuerdo de la



Comisión de Gobierno del referido Ayuntamiento de 29 de septiembre de 1989, por el que se concedió licencia de obras a la empresa "Promociones Badisa, S. A.", debemos declarar y declaramos la nulidad del expresado acuerdo y de las actuaciones administrativas del expediente relativo a la referida licencia a fin de que se proceda conforme a lo determinado en el fundamento séptimo de esta sentencia, y no se hace expresa imposición de costas en ninguna de las dos instancias.

ASI, por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- Francisco Javier Delgado Barrio.-Juan García Ramos Iturralde.-Mariano de Oro Pulido López-Rubricados.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ