



Roj: **STS 5036/2009 - ECLI:ES:TS:2009:5036**

Id Cendoj: **28079130052009100420**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **17/06/2009**

Nº de Recurso: **5491/2007**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **RAFAEL FERNANDEZ VALVERDE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **ATSJ, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Galicia, Sección 2ª, 03-09-2007 (rec 4194/1996), STS 5036/2009**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diecisiete de junio de dos mil nueve

Visto por la Sala Tercera (Sección Quinta) del Tribunal Supremo el Recurso de Casación **5491/2007** interpuesto por el **AYUNTAMIENTO DE VIGO**, representado por el Procurador D. Manuel Torres Álvarez y asistido de Letrado, y por la **COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL EDIFICIO AVENIDA000 Nº NUM000 DE VIGO**, representada por la Procuradora Dª. María Teresa Vidal Bodi y asistida de Letrado; siendo parte recurrida la **JUNTA DE GALICIA**, representada por el Procurador D. Argimiro Vázquez Guillén y asistida del Letrado; promovido contra el auto dictado el 3 de septiembre de 2007 por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Coruña, por el que se acordó desestimar el recurso de súplica interpuesto contra el auto de 29 de marzo de 2007 de la misma Sala, en recurso contencioso-administrativo nº 4194/1996, sobre aprobación definitiva del Plan General de Ordenación Urbana de Vigo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- Ante la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Coruña, se ha seguido el recurso número 4194/1996, promovido por D. Pedro Francisco, y en el que ha sido parte demandada el AYUNTAMIENTO DE VIGO, la JUNTA DE GALICIA, la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL EDIFICIO AVENIDA000 NUM000 DE VIGO y CENTRO INMOBILIARIO VIGO, S. L., sobre aprobación definitiva del Plan General de Ordenación Urbana de Vigo.

SEGUNDO .- Dicho Tribunal dictó auto con fecha 29 de marzo de 2007 del tenor literal siguiente: "LA SALA ACUERDA: Primero: Desestimar el incidente de inejecución formulado por el Ayuntamiento de Vigo en su escrito de 16 de marzo de 2006. Segundo: Desestimar los incidentes de nulidad de actuaciones formulados por la Comunidad de Propietarios del Edificio sito en la AVENIDA000, nº NUM000, el 7 de abril de 2006 y por Centro Inmobiliario Vigo, S. L. el día 21 siguiente. Todo ello sin hacer especial condena en costas".

Interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE VIGO y la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL EDIFICIO AVENIDA000 Nº NUM000 DE VIGO recursos de súplica contra el auto antes indicado, en fecha 3 de septiembre de 2007 se dictó auto con la parte dispositiva siguiente: "LA SALA ACUERDA: Desestimar los recursos de súplica interpuestos por la Procuradora Dña. MONTSERRAT BERMUDEZ TASENDE en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios Edificio AVENIDA000 nº NUM000 de Vigo y por el Letrado de los Servicios Jurídicos del Excmo. Concello de Vigo contra auto de fecha 29 de marzo de 2007".

TERCERO.- Contra dicho auto se preparó recurso de casación por el AYUNTAMIENTO DE VIGO y la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL EDIFICIO AVENIDA000 Nº NUM000 DE VIGO y elevados los autos y el expediente



administrativo a este Alto Tribunal, por los recurrentes se interpusieron los mismos, admitiéndose por providencia de fecha 27 de septiembre de 2007, y sustanciándose por sus trámites legales.

CUARTO.- Acordado señalar día para la votación y fallo, fue fijado a tal fin el día 3 de junio de 2009, en cuya fecha ha tenido lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Fernandez Valverde, Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Se impugna en estos recursos de casación el Auto que la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia dictó en fecha de 3 de septiembre de 2007, por el que fueron desestimados los recursos de suplica formulados por las representaciones procesal del **AYUNTAMIENTO DE VIGO** y de la **COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL EDIFICIO AVENIDA000 N° NUM000 DE VIGO** , contra el anterior Auto, de la misma Sala, de fecha 29 de marzo de 2007 , dictado en el Incidente de inexecución de sentencia del recurso contencioso administrativo número 4194/1996 , promovido por **D. Pedro Francisco** .

Los mencionados Autos fueron dictados en ejecución de la Sentencia de la Sala de los Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, de fecha de 4 de noviembre de 1999; sentencia por la que fue parcialmente estimado el mencionado recurso contencioso administrativo número 4194/1996 formulado por D. Pedro Francisco contra (1) Acuerdo del Pleno del **AYUNTAMIENTO DE VIGO** , de fecha 26 de octubre de 1995 (por el que le fue definitivamente aprobado el Estudio de Detalle de la Unidad de Ejecución "II-10-FRAGOSO", promovido por la entidad **CENTRO INMOBILIARIO VIGO, S. L.**), así como contra (2) Acuerdo del Consejo de Gobierno de la **JUNTA DE GALICIA** , de 29 de abril de 1993 (de aprobación definitiva del Expediente de subsanación de deficiencias de la adaptación del Plan General de Ordenación Urbana de Vigo a la Ley de Adaptación del Suelo de Galicia); anulándose exclusivamente el primero de los Acuerdos impugnados, de 26 de octubre de 1995.

La misma devino firme al ser inadmitido el recurso de casación 8859/1999 interpuesto contra la misma por el **AYUNTAMIENTO DE VIGO** , mediante el ATS de esta Sala de fecha de 10 de septiembre de 2001 .

En concreto, los Autos ahora impugnados respondieron al (1) Incidente de imposibilidad legal de ejecución promovido por el **AYUNTAMIENTO DE VIGO** , y a los (2) Incidentes de nulidad da actuaciones promovido por la **COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL EDIFICIO AVENIDA000 N° NUM000 DE VIGO** así como por la entidad **CENTRO INMOBILIARIO VIGO, S. L.**

Mas en concreto, dichos Autos desestimaron tanto el Incidente de imposibilidad legal de ejecución como los Incidentes de nulidad de actuaciones, siendo los mismos el objeto del presente recurso de casación:

1º. Por Auto de 29 de marzo de 2007 se acordó: *"Primero: Desestimar el incidente de inexecución formulado por el Ayuntamiento de Vigo en su escrito de 16 de marzo de 2006. Segundo: Desestimar los incidentes de nulidad de actuaciones formulados por la Comunidad de Propietarios del Edificio sito en la AVENIDA000 , nº NUM000 , el 7 de abril de 2006 y por el Centro Inmobiliario de Vigo, S. L. el día 21 siguiente. Todo ello sin hacer especial condena en costas"*.

2º. Por Auto de 3 de septiembre de 2007 se desestimaron los recursos de súplica formulados por el Ayuntamiento de Vigo y la Comunidad de Propietarios del Edificio sito en la AVENIDA000 , nº NUM000 contra el anterior Auto.

SEGUNDO .- Los Autos de 29 de marzo y 3 de septiembre de 2007, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Galicia que ahora se recurren en casación decidieron rechazar las pretensiones deducidas fundamentando su decisión en los siguientes términos:

A) Auto de 29 de marzo de 2007 :

a) En relación con el Incidente de inexecución de sentencia por causa legal: *"El incidente promovido por el Ayuntamiento de Vigo mediante escrito presentado el 16 de marzo de 2006 en modo alguno puede ser acogido. La pretensión, no explicitada en el petitum de dicho escrito, pero deducible de su aprobación, de que la ejecución se paralice hasta la apelación definitiva de la revisión del Plan General de Ordenación Urbana de 1993, según dice aprobada inicialmente por el Pleno del Ayuntamiento de fecha 30 de diciembre de 2004 y en el que se ordena detalladamente el ámbito litigioso, en efecto debe ser desestimada pues si bien constituye una constante jurisprudencial la que viene apreciando la imposibilidad legal de ejecución de una sentencia que conlleva la demolición de unas obras con apoyo en un cambio de planeamiento a cuyo amparo se legalizan aquellas y siempre que ello no tenga por finalidad el incumplimiento de la sentencia, habrá de reconocer la Administración municipal que lo que no resulta procedente es el planteamiento de la imposibilidad legal con fundamento en*



una revisión del Plan General no aprobado definitivamente (por todas, sentencia del Tribunal Supremo de 4 de mayo de 2004)".

b) En relación con el Incidente de nulidad de sentencia promovido el Auto señala "La nulidad de actuaciones instada por la Comunidad de Propietarios del edificio sito en la AVENIDA000 , nº NUM000 y por Centro Inmobiliario Vigo, S. L. tampoco puede ser acogida en aplicación de una reiterada doctrina jurisprudencial de la que es claro exponente el auto del Tribunal Constitucional de 23 de julio de 2002 que en su fundamento de derecho primero literalmente dice "La queja por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE) carece de contenido constitucional (art. 50.1 c) LOTC). Hemos declarado que el emplazamiento por edictos en el recurso contencioso-administrativo no garantiza en medida suficiente la defensa de quienes están legitimados para comparecer como demandados o coadyuvante, fueran conocidos e identificables a partir de los datos que figuren en el escrito de interposición del recurso contencioso-administrativo, en el expediente administrativo o en la demanda, y que, en estos supuestos, la falta de dicho emplazamiento puede suponer una vulneración del art. 24.1 CE (por todas, STC 20/2000). Y en las SSTC 72/1999 y 91/2001 hemos sintetizado los requisitos que deben darse para que en estos casos la falta de emplazamiento personal tenga relevancia constitucional: a) que el demandante sea titular de un derecho o de un interés legítimo y propio al tiempo de la iniciación del proceso contencioso-administrativo; b) que el interesado sea identificable por el órgano judicial, lo cual depende esencialmente de la información contenida en el escrito de interposición del recurso, en el expediente administrativo o en la demanda; y c) que se haya ocasionado una situación de indefensión real y efectiva al recurrente.

Sin embargo hemos precisado que la obligación de emplazar personalmente se refiere únicamente a quienes constan en las actuaciones judiciales o en el expediente administrativo como titulares de derechos o intereses legítimo, y por tanto no incluye a los que, después de haberse resuelto éste e iniciado el proceso contencioso adquieren fuera de él la antedicha cualidad en virtud de actos posteriores y derivados del que es objeto del proceso. La adquisición de derechos subjetivos y de intereses legítimos sobrevenidos después de la interposición abre a los titulares la posibilidad de comparecer y actuar en el procedimiento ya en marcha como codemandado o coadyuvantes en virtud del emplazamiento edictal o por propia iniciativa, pero carece de relevancia en la fase inicial para imponer a la oficina judicial la obligación de emplazar a quien no conoce (SSTC 65/1994; 192/1997; 18/2002). En igual sentido se pronuncia entre otras la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de mayo de 2004 . Y es que en el caso citado del Tribunal Constitucional no podían ser emplazados los solicitantes de la nulidad de actuaciones, en cuanto no eran conocidos ni identificables, ya que cuando adquieren sus propiedades incluso ya se había dictado sentencia por esta Sala".

B) Auto de 3 de septiembre de 2006 :

Al resolver los recursos de súplica formulado por las parte recurrentes, la Sala de instancia se limitó a señalar que había resultado desvirtuada la fundamentación expuesta en el Auto recurrido.

TERCERO .- Contra estos Autos, de 29 de marzo y 3 de septiembre de 2007 , han interpuesto el **AYUNTAMIENTO DE VIGO** y la **COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL EDIFICIO AVENIDA000 Nº NUM000 DE VIGO** sendos recursos de casación en el que se esgrimen los siguientes motivos:

1º. En el recurso del **AYUNTAMIENTO DE VIGO** de cinco motivos de impugnación, articulados al amparo del artículo 87.1.c), en relación con el 88.1.c), ambos de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LRJCA), el primero , y, en relación con el 88.1.d) de la misma LRJCA, los cuatro restantes:

a) El primer motivo está basado en la infracción del artículo 33.1 de la LRJCA ; artículos 11.3 y 248.2 de la LOPJ ; 216 de la LEC y 24 de la Constitución, así como jurisprudencia aplicable, al incurrir los Autos impugnados en incongruencia por omisión, con causación de indefensión.

b) El segundo en la infracción de los artículos 102.4 "in fine" y 73 de la LRJCA y jurisprudencia aplicable, basada en el principio de conservación de actos firme dictados en ejecución de una disposición general anulada judicialmente.

c) El tercero en la vulneración de los artículos 106 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPA), así como 9.3 de la Constitución y 69.e) de la LRJCA y reiterada jurisprudencia, por infracción del principio de seguridad jurídica.

d) El cuarto en la infracción del artículo 18.2 de la LOPJ, 521.1 y 517.2.1º de la LEC, 71.2 y 107 de la LRJCA y 60 del Texto Refundido de la Ley del Suelo, al exceder los Autos impugnados de lo dispuesto en la Sentencia de instancia. Y,



e) El quinto en la infracción de lo dispuesto en los artículos 9.3 de la Constitución, 105.2 de la LRJCA y 6.4 y 7 del Código civil, al descartarse la posibilidad de compatibilizar las licencias con el nuevo Plan General de Ordenación Urbana de Vigo de inminente aprobación, vulnerando el principio de proporcionalidad.

2º. En el recurso de la **COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL EDIFICIO AVENIDA000 Nº NUM000 DE VIGO**, por su parte, se esgrimen tres motivos de impugnación, articulados al amparo del artículo 87.1.c) en relación con el 88.1.d) de la Ley LRJCA:

a) El primero por infracción del artículo 73 de la LRJCA en relación con el 102.4 de la Ley 30/1992, que prohíbe la revisión de los actos firmes dictados al amparo de una disposición nula.

b) El segundo por infracción del artículo 24 de la Constitución en relación con el 238 de la LOPJ, al no haberse emplazado personalmente a la Comunidad de Propietarios de la AVENIDA000 número NUM000 .Y,

c) El tercero por vulneración del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, al no protegerse al que adquirió de buena fe al amparo de la publicidad registral y la licencia municipal concedida.

CUARTO .- Hemos de comenzar --siguiendo un orden lógico-- con el examen del primero de los motivos planteados por el Ayuntamiento de Vigo, y en el que el Ayuntamiento recurrente considera infringidos los artículos 33.1 de la LRJCA; 11.3 y 248.2 de la LOPJ; 216 de la LEC y 24 de la Constitución, así como jurisprudencia aplicable, al incurrir los Autos impugnados en el vicio incongruencia por omisión, causándole indefensión.

El motivo, por lo que a continuación argumentaremos, ha de ser acogido.

Situándonos en el ámbito que nos compete, el mencionado artículo 33 de la LRJCA establece que la Jurisdicción Contencioso-Administrativa juzgará dentro del límite de las pretensiones formuladas por las partes y de los motivos o alegaciones deducidos para fundamentar el recurso y la oposición, imponiendo, para comprobar la concurrencia del requisito de congruencia, la comparación de la decisión judicial con las pretensiones y con las alegaciones, aunque éstas deben entenderse como motivos del recurso y no como argumentos jurídicos.

En este sentido, la STS de esta Sala de fecha 5 de noviembre de 1992, señaló los criterios para apreciar la congruencia de las sentencias, advirtiendo que en la demanda contencioso-administrativa se albergan pretensiones de índole varia, de anulación, de condena etc., que las pretensiones se fundamentan a través de concretos motivos de impugnación o cuestiones, y, que las cuestiones o motivos de invalidez aducidos se hacen patentes al Tribunal mediante la indispensable argumentación jurídica. En consecuencia, se decía *"argumentos, cuestiones y pretensiones son, por tanto, discernibles en el proceso administrativo, y la congruencia exige del Tribunal que éste no solamente se pronuncie sobre la pretensiones, sino que requiere que lo haga sobre la base de los motivos de impugnación y de las correlativas excepciones u oposición que se han planteado ante el órgano jurisdiccional. No así sucede con los argumentos jurídicos, que no integran la pretensión ni constituyen, en rigor, cuestiones, sino el discurrir lógico-jurídico de las partes, que el Tribunal no viene imperativamente obligado a seguir en un iter paralelo a aquel discurso"*. Desde la misma perspectiva el Tribunal Constitucional ha señalado que (STC 8/2004, de 9 de febrero) *"debe distinguirse entre lo que son meras alegaciones o argumentaciones aportadas por las partes en defensa de sus pretensiones"*, sin que las primeras requieran *"una respuesta explícita y pormenorizada"*, mientras que, por el contrario, las pretensiones sí exigen *"de respuesta congruente ... sin más excepción que la de una desestimación tácita de la pretensión, de modo que del conjunto de razonamientos de la decisión pueda deducirse"*.

Por otra parte, el artículo 67 de la misma LRJCA establece que la sentencia decidirá todas las cuestiones controvertidas en el proceso; precepto que tiene un claro paralelismo con el precepto citado como infringido (artículo 218 LEC), aunque los artículos 33.2 y 65.2 de la LRJCA --que tienden a conceder una cierta libertad al juzgador para motivar su decisión-- siempre exigen que someta previamente a la consideración de las partes los nuevos motivos o cuestiones para salvaguardar los principios de contradicción y congruencia.

En esta línea, el Tribunal Constitucional, desde su clásica STC 20/1982, de 5 de mayo, viene considerando que el vicio de incongruencia, en sus distintas modalidades, como el desajuste entre el fallo judicial y los términos en que las partes formulan sus pretensiones, concediendo más, menos, o cosa distinta de lo pedido, y que puede entrañar una vulneración del principio de contradicción constitutiva de una denegación del derecho a la tutela judicial efectiva, siempre y cuando la desviación en que consista la incongruencia sea de tal naturaleza que suponga una completa modificación de los términos en que discurrió la controversia procesal.

En síntesis, pues, la congruencia de la sentencia presupone la confrontación entre su parte dispositiva y el objeto del proceso, delimitado por sus elementos subjetivo (partes) y objetivo (petitum y causa de pedir). La adecuación o correspondencia que la congruencia impone debe extenderse tanto al resultado o efecto jurídico



que el litigante pretende obtener con el pronunciamiento judicial postulado ("*petitum*") como a los hechos que sustentan la pretensión y nutren su fundamento ("*causa pretendi*"). Por tanto, ambas conjuntamente, delimitan pues el alcance objetivo de la resolución judicial, debiendo, no obstante, añadirse para precisar el alcance del requisito de la congruencia que examinamos, dos consideraciones: a) Que la congruencia procesal es compatible con el principio "*iura novit curia*" en la formulación por los Tribunales de sus razonamientos jurídicos; y b), Que la incongruencia es relevante, incluso, desde la perspectiva del derecho a la tutela efectiva y del derecho de defensa constitucionalmente reconocidos (artículo 24.1 y 2 Constitución Española), cuando como consecuencia de ella se produce una modificación de los términos del debate procesal, con quiebra del principio de contradicción y menoscabo del fundamental derecho de defensa. Por ello (STC 8/2004 de 9 de febrero) se ha insistido en que es "*preciso ponderar las circunstancias concurrentes en cada caso para determinar ... si el silencio de la resolución judicial representa una auténtica lesión del derecho reconocido en el artículo 24.1 CE o si, por el contrario, puede interpretarse razonablemente como una desestimación tácita que satisface las exigencias de la tutela judicial efectiva*".

Por ello, lo que se exige es que la sentencia tenga coherencia interna, esto es, que observe la necesaria correlación entre la *ratio decidendi* y lo resuelto en el fallo o parte dispositiva; y, asimismo, que refleje una adecuada conexión entre los hechos admitidos o definidos y los argumentos jurídicos utilizados. Se habla, pues, de supuesto de incongruencia o de incoherencia interna de la sentencia cuando los fundamentos de su decisión y su fallo resultan contradictorios.

En el supuesto de autos la sentencia de cuya ejecución se trata procedió a anular —exclusivamente— un Estudio de Detalle que había sido aprobado por el Pleno del Ayuntamiento de Vigo en fecha de 26 de octubre de 1995; y tal anulación el Tribunal de instancia la llevó a cabo mediante sentencia de 4 de octubre de 1999 . Entre el acto administrativo y la decisión jurisdiccional se había aprobado, por parte del mismo Ayuntamiento, y en el ámbito del citado Estudio de Detalle, el Proyecto de Urbanización (3 de junio de 1996) así como el Proyecto de Compensación (13 de diciembre de 1997), y, por otra parte, se había concedido licencia de obras (24 de junio de 1998) para la construcción de un edificio en el número NUM000 de la AVENIDA000 , en la Ciudad de Vigo. Pero, así como el Estudio de Detalle había sido impugnado por un particular ejercitando la acción pública, dicha impugnación no se produjo en relación con el Proyecto de Urbanización, ni con el Proyecto de Reparcelación, ni, en fin, en relación con la licencia de obras, de tal forma que, al pronunciarse la sentencia en fecha de 4 de junio de 1999 , los acuerdos aprobatorios de tales actos —y los actos mismos— habían devenido firmes.

Pues bien, tal planteamiento fue expuesto por el Ayuntamiento a la Sala de instancia al formular alegaciones frente a la pretensión ejecutoria del recurrente, pretensión que se extendía al derribo del edificio construido al amparo de la licencia de obras devenida firme; y tal alegación, auténtica contrapretensión de la demandada, fue absolutamente ignorada por la Sala que, en los Autos impugnados —como sabemos por la transcripción de los mismos realizada— se limitó a contestar al Incidente de inexecución de sentencia con existencia de causa legal, así como a los Incidentes de nulidad de actuaciones por falta de citación personal de los propietarios de los pisos del inmueble afectado por la sentencia.

Tal ausencia de respuesta debemos considerarla como un vicio de incongruencia omisiva, y consecuencia, proceder a la anulación de los Autos impugnados.

QUINTO .- Pues bien, la estimación del motivo de casación alegado nos impone el deber, según lo dispuesto en el artículo 95.2 d) de la Ley de esta Jurisdicción, de resolver lo que corresponda dentro de los términos en que aparece planteado el debate, que se ciñe, en definitiva, a decidir si procede hacer extensiva la ejecución de la sentencia a la demolición del edificio construido en el nº NUM000 de la AVENIDA000 de la Ciudad de Vigo; contrapretensión articulada en el Incidente de ejecución de sentencia, no respondida por la Sala de instancia, y reiteradas en el escrito de interposición del recurso de casación.

A la vista de tal planteamiento y de conformidad con una reiterada línea jurisprudencial, de la que daremos cuenta, obvio es que la ejecución de la sentencia que nos ocupa no puede extenderse a la demolición del edificio por la misma afectado, al encontrarse el mismo construido al amparo de una licencia de obras firme y no impugnada.

Como síntesis de una prolongada línea jurisprudencia, en la STS de 4 de enero de 2008 hemos expuesto que "*Ciertamente, esta Sala Tercera del Tribunal Supremo , interpretando antes lo establecido en los artículos 120 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 y 86.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1956, y ahora lo dispuesto en los artículos 102 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común, y 73 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo 29/1998 , ha declarado que por razones de seguridad jurídica se atempera el principio de eficacia erga omnes de las sentencias anulatorias de las disposiciones de carácter general respecto de los actos administrativos que hubiesen adquirido firmeza con anterioridad a que la sentencia anulatoria de aquellas disposiciones alcanzase*



efectos generales (Sentencias, entre otras, de fechas 26 de febrero de 1996, 28 de enero y 23 de noviembre de 1999, 24 y 26 de julio de 2001 y 14 de julio de 2004, y concretamente se ha declarado que la anulación de los instrumentos de planeamiento deja a salvo las licencias firmes (Sentencia de fecha 8 de julio de 1992)).

(En este mismo sentido SSTs de 10 de diciembre de 1992, 30 de marzo de 1993, 26 de abril de 1996, 19 e mayo y 23 de diciembre de 1999, 31 de enero, 3 de febrero, 19 de junio y 30 de octubre 2000, 30 de septiembre de 2002, 22 de diciembre de 2003 ó 14 de noviembre de 2004).

Así, en esta última STS de 14 de noviembre de 2006 señalamos que "en el caso de disposiciones generales, el control judicial de las mismas (art. 1 LJCA), permite su impugnación directa e indirecta por los interesados (arts. 25 y 26 LJCA) ante los Tribunales y acceder con ello de manera inmediata a un pronunciamiento sobre su legalidad y el restablecimiento de la situación jurídica individualizada, incluida la indemnización de los daños y perjuicios causados, según resulta del art. 31 de la citada Ley Jurisdiccional. Los efectos de dicho control judicial son distintos según se trate de la impugnación directa o indirecta, pues en este caso la declaración de nulidad se proyecta sobre el acto de aplicación y en nada afecta a otros actos fundados en la misma norma que no hayan sido impugnados y, tratándose de la impugnación directa, si bien la declaración de nulidad de la disposición general tiene efectos erga omnes, ello no alcanza a los actos firmes y consentidos dictados a su amparo (art. 102.4 Ley 30/92 y 73 LJCA), de manera que el administrado afectado tiene el deber jurídico de soportar las consecuencias derivadas de tal actuación administrativa que no resulta revisable ni afectada por aquella apreciación de ilegalidad de la norma que le sirve de amparo".

Por su parte en la de STS de 30 de septiembre de 2002 expusimos que "La cuestión planteada en el presente recurso de casación, ... ha sido ya resuelta en diversas ocasiones por esta Sala, de la que son ejemplo las sentencias de 10 de diciembre de 1992 y 30 de marzo de 1993, así como la de 30 de octubre de 2000, esta última dictada en recurso de casación para la unificación de doctrina, por lo que obligado resulta, en aplicación del principio de unidad de doctrina, mantener el mismo criterio. En dicha resolución se sostiene lo siguiente: «por una parte, el que según se desprende de la exégesis del artículo 86.2, de la Ley Jurisdiccional, mientras que las sentencias que en estimación de una pretensión de anulación anulen una disposición general producen efectos "erga omnes", quedando la misma sin efecto para todos, las que en estimación de una pretensión de plena jurisdicción anulen un acto por ser nula la disposición en que se fundaba, sólo los producen en cuanto a los que hubieren sido partes en el pleito respecto a esa pretensión, sin que supongan en modo alguno un reconocimiento de la situación jurídica de quienes no dedujeron la misma; y por otra parte, el que aunque en puridad de doctrina la declaración de nulidad en una disposición general, por ser de pleno derecho, produzca efectos "ex tunc" y no "ex nunc" es decir, que los mismos no se producen a partir de la declaración, sino que se retrotraen al momento mismo en que se dictó la disposición declarada nula, esta eficacia, por razones de seguridad jurídica y en garantía de las relaciones establecidas, se encuentra atemperada por el artículo 120 de la Ley de Procedimiento Administrativo, en el que con indudable aplicabilidad tanto a los supuestos de recurso administrativo como a los casos de recurso jurisdiccional se dispone la subsistencia de los actos firmes dictados en aplicación de la disposición general declarada nula, equiparando la anulación a la derogación, en que los efectos son "ex nunc" y no "ex tunc", si bien sólo respecto de los actos firmes permaneciendo en cuanto a los no firmes la posibilidad de impugnarlos en función del Ordenamiento jurídico aplicable una vez declarada nula la disposición general".

Y, en fin, en la STS de 31 de enero de 2000 habíamos señalado que "Distinta suerte, en cambio, debe merecer el segundo motivo de casación, formulado también, prescindiendo de adherencias innecesarias, de infracción de la jurisprudencia, representada en esta ocasión por las sentencias de este Tribunal de 10 de diciembre de 1992 y 30 de marzo de 1993, en aplicación del artículo 120 de la Ley de Procedimiento Administrativo, «en cuanto a la subsistencia de los actos firmes dictados en aplicación de norma declarada nula», en este caso el Plan General de Ordenación Urbana de Sevilla. Decimos que procede la estimación del motivo, ya que esta Sala en las citadas sentencias referidas al Plan General de Ordenación Urbana de Madrid, pero aplicables también al presente supuesto, dada su identidad sustancial, ha declarado, tomando en consideración el artículo 86.2 de la Ley Jurisdiccional «que aunque en puridad de doctrina la declaración de nulidad de una disposición general, por ser de pleno derecho conforme a lo dispuesto en los artículos 47.2 de la Ley de Procedimiento Administrativo y 28 y anteriores de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, produzca efectos "ex tunc" y no "ex nunc", es decir, que los mismos no se producen a partir de la declaración, sino que se retrotraen al momento mismo en que se dictó la disposición declarada nula, esta eficacia, por razones de seguridad jurídica y en garantía de las relaciones establecidas, se encuentra atemperada por el artículo 120 de la Ley de Procedimiento Administrativo, en el que con indudable aplicabilidad tanto a los supuestos de recursos administrativos como en los casos de recurso jurisdiccional, se dispone la subsistencia de los actos firmes dictados en aplicación de la disposición general declarada nula, equiparando la anulación a la derogación, en que los efectos son "ex nunc" y no "ex tunc", si bien sólo respecto de los actos firmes, permaneciendo en cuanto a los no firmes la posibilidad de impugnarlos en función del ordenamiento jurídico aplicable una vez declarada nula la disposición general.



(...) No estará de más señalar, por otra parte, que este Tribunal Supremo ha tenido ya ocasión de pronunciarse, en infinidad de ocasiones, en relación con supuestos idénticos al actual, incluso referidos al mismo Plan General de Ordenación Urbana de Sevilla, y en todas ellas lo ha hecho en forma idéntica a la actual. Así en las sentencias, entre otras, de 26 de abril de 1996 y 19 de mayo y 23 de diciembre de 1999, dictadas, además, la primera de un recurso de casación en interés de Ley interpuesto por la propia Gerencia Municipal de Urbanismo ahora recurrente, y la segunda en un recurso de casación para la unificación de doctrina. Todas ellas resueltas en el mismo sentido que la actual y en base a la misma interpretación del citado artículo 120 de la Ley de Procedimiento Administrativo".

SEXTO .- La declaración de haber lugar al recurso de casación no permite condenar al pago de las costas causadas a cualquiera de las partes, según establece el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, sin que existan méritos para imponer las de la instancia, al no apreciarse mala fe ni temeridad en los litigantes, en aplicación de lo dispuesto concordadamente en los artículos 95.3 y 139.1 de la Ley de esta Jurisdicción.

Vistos los preceptos y jurisprudencia citados, así como los artículos 86 a 95 de la Ley Jurisdiccional.

Por todo ello, en nombre de S. M. el Rey y en el ejercicio de la potestad que, emanada del pueblo español, nos concede la Constitución.

FALLAMOS

1º.- Que con estimación del motivo formulado, debemos declarar y declaramos que ha lugar al recurso de casación interpuesto por el **AYUNTAMIENTO DE VIGO**, contra los Autos dictados con fecha de 29 de marzo y 3 de septiembre de 2007 por Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, los que, por consiguiente, anulamos

2º.- Que, al mismo tiempo, declaramos que, en ejecución de la sentencia dictada con fecha de 4 de noviembre de 1999, por la que fue parcialmente estimado el mencionado recurso contencioso administrativo número 4194/1996, no procede la demolición del edificio sito en el número NUM000 de la AVENIDA000 de la Ciudad de Vigo.

3º.- Que no hacemos expresa condena respecto de las costas procesales causadas en la instancia y en este recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente, Excmo. Sr. D. Rafael Fernandez Valverde, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que certifico.