

DOCTRINA

## Los vicios de procedimiento en el planeamiento urbanístico: Análisis del dogma de la nulidad radical en el derecho español

*Procedural defects in urban planning: analysis of the dogma of radical nullity in Spanish law*

Alberto Sánchez Egaña 

*Abogado, Chile*

**RESUMEN** El presente trabajo analiza la discusión suscitada en el derecho español en torno a los efectos de la declaración de nulidad radical de aquellos planes urbanísticos que incurren en vicios procedimentales. En particular, se hará referencia a las críticas doctrinales que ha recibido esta postura fundada en la naturaleza reglamentaria de los planes y, en particular, a los efectos negativos que ha derivado su aplicación práctica. El trabajo concluye con el examen de las diferentes posturas que abogan por una solución del problema, particularmente, aquella que sostiene la reconfiguración de su naturaleza jurídica al margen de la tipología clásica de actuación administrativa acto-norma.

**PALABRAS CLAVE** Planes urbanísticos, nulidad, anulabilidad, vicios no invalidantes, reglamentos.

**ABSTRACT** This paper analyzes the discussion that has arisen in Spanish law regarding the effects of the declaration of radical nullity of those urban development plans that are procedurally flawed. In particular, reference will be made to the doctrinal criticisms that this position has received based on the regulatory nature of the plans and, in particular, to the negative effects that its practical application has had. The paper concludes with an analysis of the different positions that advocate a solution to the problem, particularly the one that supports the reconfiguration of its legal nature outside the classic typology of administrative action act-norm.

**KEYWORDS** Urban plans, nullity, non-invalidating defects, regulations.

## Introducción

A partir de mediados del siglo XX, el derecho administrativo español fue expandiendo y perfeccionando su ámbito de aplicación ante la necesidad de contar con mayores técnicas de intervención estatal frente a los acontecimientos políticos, sociales y económicos de la época. Ejemplo de ello fue que, ante el crecimiento desenfrenado de las diferentes ciudades del país, el 12 de mayo de 1956 se dicta la Ley de Suelo y Ordenación Urbana, normativa que pivotaba sobre un elemento esencial: el planeamiento urbanístico. Dos años más tarde, y con antecedente en diversas normas sectoriales, España publica su Ley de Procedimiento Administrativo del 17 de julio de 1958.

En dicho contexto, y frente al silencio de la Ley de Suelo respecto a la naturaleza jurídica de los planes urbanísticos y los límites de su control judicial, tanto la doctrina como la jurisprudencia española fue decantando su opinión en torno a que los planes tenían la naturaleza jurídica de un reglamento y que, por tanto, su régimen de revisión judicial era aquel que regía a la potestad reglamentaria, cuestión que implicaba la nulidad radical o de pleno derecho del instrumento frente a cualquier vicio de carácter material o formal. Esto generó, en definitiva, que cualquier vicio procedimental incurrido por un planeamiento urbanístico pueda condicionar su validez; doctrina jurisprudencial que ha causado enormes problemas prácticos al punto que planes que se han encontrado vigente durante décadas han sido tumbados por la judicatura.

Dicho lo anterior, y antes de entrar de lleno al problema en torno a la nulidad radical del planeamiento urbanístico en tanto objeto central del presente estudio, es menester revisar primero las diversas reglas procedimentales que rigen a las denominadas «disposiciones de carácter general» y, a su vez, las sanciones que dispone el ordenamiento español frente a su incumplimiento.

## La importancia del procedimiento administrativo reglamentario y de disposiciones de carácter general

Como bien lo ha desarrollado la doctrina especializada, el procedimiento tiene una importancia capital en el marco de las actuaciones administrativas, no solo desde un punto de la eficacia y garantía de los derechos de los particulares en sus relaciones con la Administración pública, sino que también para la obtención de otros fines de interés general. Por ejemplo, para la adopción de decisiones complejas que requieren de una gran cantidad de información que obra en poder de diversos actores, o bien, a fin de velar por la totalidad de los intereses públicos y privados que están en juego. Vaquer Caballería (2020: 53-82) llama a esta primera finalidad perseguida por el procedimiento como su función *informativa*, y a la segunda, su función *dialéctica*.

Desde un punto de vista normativo, el principio de vinculación positiva en cuanto al procedimiento está presente desde antaño en el ordenamiento jurídico español (Ley de Bases de España, 19 de octubre de 1889, denominada «Ley Azcárate»). Actualmente, se consagra en el artículo 103.1 de la Constitución española; el artículo 3.1. de la Ley

40/2015 y en el artículo 34 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre de 2015, del procedimiento administrativo (LPAC); norma que establece expresamente que «los actos administrativos que dicten las Administraciones públicas, bien de oficio o a instancia de parte se producirán por el órgano competente ajustándose a los requisitos y al procedimiento establecido».

En materia de dictación de normas de carácter general (Ley de España 50/1997, 27 de noviembre de 1997) —es decir, fuera del campo de la teoría del acto administrativo—, los límites y reglas procedimentales de la potestad reglamentaria se encuentran en el artículo 106.1 de la Constitución<sup>1</sup> y el artículo 1 de la Ley 29/98,<sup>2</sup> del 13 de julio de 1998, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo (LJAC), en relación con el artículo 26 de la Ley 50/97<sup>3</sup> y el título VI (artículos 127 a 133) de la LPAC.<sup>4</sup>

En el campo urbanístico, la noción de procedimiento se torna esencial en tanto que la potestad de planeamiento —que por el momento asimilaremos, sin más, a la potestad reglamentaria— es una potestad discrecional por antonomasia. Por ello, en este tipo de actividad la importancia del procedimiento regulado en las normas revisadas es capital, sobre todo aquellas contenidas en el Real Decreto Legislativo 7/2015, del 30 de octubre de 2015, por el que se «aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana» (TRLRU) (señalados en sus artículos 22, 24 y 25). Así lo ha manifestado la doctrina especializada al señalar que

la observancia de los requisitos formales en el procedimiento de elaboración de una disposición general tiene una relevancia fundamental, en cuanto constituye una garantía para la legalidad, acierto y oportunidad de la disposición y hace posible el control judicial (Tolosa Tribiño, 2019: 27).

En el mismo sentido, el catedrático Luciano Parejo Alfonso ha destacado al

procedimiento, destacando la importancia —dada la naturaleza del planteamiento y a los efectos de su legalidad, acierto y oportunidad— de su observancia, especialmente de los trámites relativos a informes preceptivos y vinculante y a la participación ciudadana (en particular: la información pública en relación con las modificaciones sustantivas de la ordenación), así como las normas legales y reglamentarias de carácter

---

1. Artículo 106.1: «Los tribunales controlan la potestad reglamentaria y la legalidad de la actuación administrativa, así como el sometimiento de esta a los fines que la justifican».

2. Artículo 1.1: «Los juzgados y tribunales del orden contencioso administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al derecho administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la ley y con los decretos legislativos cuando excedan los límites de la delegación».

3. Artículo 26: «Procedimiento de elaboración de normas con rango de ley y reglamentos. La elaboración de los anteproyectos de ley, de los proyectos de real decreto legislativo y de normas reglamentarias se ajustará al siguiente procedimiento [...]». Al respecto, cabe tener presentes las modificaciones que introdujo la dictación de la Ley 40/2015, del 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público.

4. La inclusión de normas procedimentales que regulan la potestad reglamentaria en la LPAC ha sido objeto de muchas críticas. Sobre este asunto, revisar Moreno Molina (2020: 123).

sustantivo, que integran —uno y otras— la vertiente reglada de la potestad de planeamiento (Parejo Alfonso, 2018: 10).

En definitiva, el procedimiento constituye una garantía del particular, pero, más importante aún, se configura como el cauce institucional que permite la concreción del interés general en el marco de las potestades discrecionales que poseen ciertos márgenes de libertad o de apreciación.

Dicho en otros términos, a pesar del evidente y amplio contenido discrecional de la potestad reglamentaria, su ejercicio debe ser resultado del cumplimiento estricto de los requisitos procedimentales establecidos en el ordenamiento jurídico. Ello es necesario atendidas las características singulares del planeamiento urbanístico, en que el procedimiento constituye la vía idónea para incorporar todos los elementos necesarios para la valoración del acierto, oportunidad y legalidad de las normas que, en último término, responde a una valoración conjunta de todos los intereses públicos y privados que hay en juego (desarrolladores urbanísticos, organizaciones ambientales, vecinos, instrumentos normativos de mayor jerarquía, etcétera) (Gifreu Front, 2018: 30).

### Los vicios del procedimiento administrativo: Notas conceptuales

En primer lugar, es necesario conceptualizar y situar la noción de *vicio de procedimiento* en el ordenamiento jurídico español. Al respecto, se ha indicado que no existe un tratamiento uniforme del concepto en la LPAC; normativa que sí incluye la institución del *vicio de forma*, por ejemplo, en sus artículos 48.2<sup>5</sup> y 115.3.<sup>6</sup> La explicación a esta falta de tratamiento específico, según Moreno Molina (2020: 311), responde a que, independiente de que el procedimiento tenga un vicio, lo relevante es su influencia en el acto administrativo terminal que incorpora o hace suyo, en consecuencia, al vicio formal.

En virtud de lo anterior, corresponde entender que el vicio de procedimiento forma parte del género de los vicios de forma que, a partir de una interpretación amplia del término, es «todo aquel que no sea de fondo, esto es, lo que no consista en que el contenido del acto viola lo dispuesto en alguna norma jurídica» (Moreno Molina, 2020: 320). Ahora bien, debemos aclarar que hay vicios de forma que no son de procedimiento y que tienen relación con los requisitos formales de producción de los actos administrativos o de disposiciones de carácter general.<sup>7</sup> Así, a modo de ejemplo, son vicios de procedimiento: la falta de audiencia o del trámite de información pública en aquellos casos que lo disponga la ley; la ausencia de informes de carácter preceptivo en diversas

---

5. Artículo 48.2: «Anulabilidad. [...] 2. No obstante, el defecto de forma solo determinará su anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a la indefensión de los interesados».

6. Artículo 115.3: «La interposición del recurso deberá expresar: [...] 3. Los vicios o defectos que hagan anulable un acto no podrán ser alegatos por quienes los hubieren causados».

7. Por ejemplo, requisitos relativos a la publicación o notificación del acto o los regulados en el artículo 36 de LPAC.

materia;<sup>8</sup> o bien, en materia urbanística, la falta de la evaluación ambiental estratégica del informe de impacto de género o el de Administración de Costas sobre deslinde y la protección del dominio público marítimo-terrestre (Real Decreto Legislativo 7/2015 de España, artículo 22, letra b), entre otros.

En simple, los vicios de procedimiento se presentan en todos aquellos casos en que el órgano administrativo que produce el acto o disposición no se acoge estrictamente a las normas adjetivas establecidas para su dictación.

**Necesaria referencia a la distinción entre nulidad y anulabilidad:**

**Su relevancia en cuanto a la anulación de normas generales**

El ordenamiento jurídico español, a diferencia, por ejemplo, del derecho chileno, establece distintas consecuencias jurídicas o sanciones frente a la contravención del ordenamiento jurídico por parte de las actuaciones administrativas. Así, en algunos casos se dispone:

- La nulidad radical
- La anulabilidad
- La validez de un acto que posee defectos menores de forma o de extemporaneidad.

Para algunos, la existencia de actuaciones ilegales pero válidas puede sonar contraintuitivo, cuestión que, a juicio de Doménech Pascual (2002: 199), obedece a una confusión entre ilegalidad de un acto y su invalidez, en tanto existen casos donde un acto puede adolecer de un vicio de ilegalidad, pero ser plenamente válido. Sobre esto y su importancia en materia de vicios de procedimiento volveremos más adelante; por de pronto, nos limitaremos a distinguir las diferentes consecuencias dispuestas por el sistema jurídico español frente a una contravención normativa.

En primer lugar, se estipula la nulidad radical o de pleno derecho que constituye la máxima sanción que establece el ordenamiento jurídico para clases específicas y «graves» de incumplimientos normativos. Entre sus principales características encontramos que:

- La invalidez es automática, es decir, se produce sin necesidad de impugnación judicial, con lo que la sentencia es meramente declarativa.

---

8. Por ejemplo, en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, se requiere informe del Consejo de Estado conforme lo dispone el artículo 81 de la LPAC. Respecto a la omisión de informes preceptivos, la jurisprudencia ha sostenido que «constituyen estos informes una garantía procedimental establecida para la elaboración de las disposiciones generales que se justifica en la finalidad de contribuir al acierto y legalidad del texto que se aprueba, propiciando que se tengan en cuenta todos los puntos de vista desde el que la cuestión objeto de la regulación puede ser analizada y enriqueciendo dicha disposición mediante las observaciones de los sectores, personas o entidades consultadas, por estar afectados los intereses por ellos representados». Sentencia del Tribunal Supremo de España, recurso 589/2011, 23 de enero de 2013. En el mismo sentido, sentencia del Tribunal Supremo de España, recurso 173/2014, 22 de octubre de 2015.

- Posee efectos *ex tunc*, esto es, se entiende que el acto nunca existió en el ordenamiento jurídico desde que se produjo el vicio.
- Es insubsanable, en tanto no puede convalidarse por actos posteriores, según se desprende de un análisis *a contrario sensu* del artículo 52.1 LPAC.<sup>9</sup>

En relación con los supuestos de procedencia de la nulidad radical, estos son los contemplados en el artículo 47 de la LPAC. Para efectos del estudio de los vicios formales, son relevantes las siguientes causales:

Artículo 47. Nulidad de pleno derecho. 1. Los actos de las Administraciones públicas son nulos de pleno derecho en los casos siguientes: [...] e) Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados. [...] 2. También serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior, las que regulen materias reservadas a la ley, y las que establezcan la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales.

En segundo lugar, el ordenamiento consagra una sanción general que recae sobre los actos ilegales: la anulabilidad. Se encuentra regulada en el artículo 48 de la LPAC<sup>10</sup> y establece una cláusula general que dispone que los actos de la Administración son anulables cuando se vulnera cualquier norma del «ordenamiento jurídico», incluso la desviación de poder.<sup>11</sup> Su particularidad: los actos viciados pueden ser convalidados, objetos de conversión, o bien, conservados cuando su contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la infracción (Ley de España 39/2015, artículos 50, 51 y 52).<sup>12</sup>

---

9. Artículo 52: «Convalidación. 1. La Administración podrá convalidar los actos anulables, subsanando los vicios de que adolezcan».

10. Artículo 48: «Anulabilidad. 1. Son anulables los actos de la Administración que incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder. 2. No obstante, el defecto de forma solo determinará la anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a la indefensión de los interesados. 3. La realización de actuaciones administrativas fuera del tiempo establecido para ellas solo implicará la anulabilidad del acto cuando así lo imponga la naturaleza del término o plazo».

11. Ya sea se trate de vulneración de la Constitución, de una norma de rango legal o reglamentario, de un tratado internacional o norma de derecho comunitario o de un principio general del derecho.

12. Artículo 51: «Conservación de actos y trámites. 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». Artículo 52: «Convalidación. 1. La Administración podrá convalidar los actos anulables, subsanando los vicios de que adolezcan. 2. El acto de convalidación producirá efecto desde su fecha, salvo lo dispuesto en el artículo 39.3 para la retroactividad de los actos administrativos. 3. Si el vicio consistiera en incompetencia no determinante de nulidad, la convalidación podrá realizarse por el órgano competente cuando sea superior jerárquico del que dictó el acto viciado. 4. Si el vicio consistiese en la falta de alguna autorización, podrá ser convalidado el acto mediante el otorga-

En lo relativo a los vicios formales, el citado artículo 48 establece dos excepciones a la regla general, pues dispone que una infracción

solo determinará su anulabilidad cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a la indefensión de los interesados [y que] la realización de los trámites fuera del plazo legalmente previsto, lo cual solo implicará la anulabilidad del acto cuando así lo disponga la naturaleza del término o plazo.<sup>13</sup>

A partir de esa noción —que venía recogida en las leyes de procedimientos anteriores de 1958 y 1992— es que se desarrolló la *teoría de los vicios de procedimiento no invalidantes* en el marco de la teoría general del acto administrativo, esto es, vicios de forma que no tienen fuerza anulatoria o, dicho en otros términos, aquellos actos ilegales pero eficaces. Su principal articuladora, la profesora Beladiez Rojo (1994: 46-70), desarrolló magistralmente el principio de conservación de los actos administrativos en su tesis doctoral en 1994 y, en su virtud, sostuvo que la anulabilidad solo procederá en aquellos casos expresamente indicados en el artículo 48, esto es, cuando el acto no cumpliera los fines encomendados por el ordenamiento o causare indefensión.

Respecto del segundo supuesto del citado artículo 48 de la LPAC (aquellos trámites que cuya omisión ha producido indefensión), Santamaría Pastor sostiene que

no basta con comprobar la vulneración de los derechos de defensa que se haya producido como consecuencia de la irregularidad; es necesario contemplar, en su conjunto, las posibilidades de defensa de que el interesado ha gozado a lo largo de todo el procedimiento administrativo, del recurso administrativo, e incluso del procedimiento contencioso administrativo; y solo en el caso de que, contemplando en su totalidad este *iter* complejo, se apreciara que las posibilidades de defensa han quedado sustancialmente mermadas, es cuando el vicio de forma determina la anulabilidad del acto (Santamaría Pastor, 2018: 136).

Moreno Molina (2020: 136) añade que la jurisprudencia ha interpretado el concepto indefensión del interesado en términos amplios incluyendo también entre las violaciones que suponen la anulabilidad del acto la omisión de trámites considerados esenciales.

Respecto del primer supuesto del artículo 48 de la LPAC (que el acto carezca de los requisitos indispensables para alcanzar su fin), según Santamaría Pastor (2018: 137), ello implica que solo se produce la anulabilidad en aquellos casos en que la infracción formal haya producido la omisión de los elementos de juicios imprescindibles para concluir acerca de si la decisión de fondo es correcta o no, porque si fuera probable que, una vez subsanada la infracción, el nuevo acto administrativo fuera idéntico al anterior

---

miento de la misma por el órgano competente».

13. Por motivos de extensión no nos referiremos a esta causal, ya que se refiere más bien a las consecuencias jurídicas del incumplimiento de los plazos legales por parte de la Administración, cuestión que puede devenir en un estudio completo de las instituciones que tratan la dilación de los procedimientos administrativos.

en el que concurrió el vicio, la anulación sería perfectamente superflua. Es decir, el acto tiene que haber incumplido su finalidad.

Así, podemos concluir que los vicios de procedimiento incurridos por actos administrativos, por regla general, tendrán como consecuencia la *anulabilidad* del acto salvo cuando estemos en presencia del vicio de nulidad absoluta o radical de aquellos enumerados en el artículo 47. Ahora, en caso de que el vicio no revista las características contenidas en el artículo 48 que determinan su anulabilidad, estaremos en presencia de una irregularidad no invalidante.

En definitiva, la tipología de vicios adjetivos de los actos administrativos y sus consecuencias ya no revisten mayor debate en la doctrina y la jurisprudencia española; no así los vicios incurridos con motivo de la dictación de una norma de carácter general o reglamentaria.

### **Los vicios de procedimiento en las disposiciones de carácter general**

Los vicios formales o de procedimientos de las disposiciones de carácter general han sido objeto de intenso estudio desde el punto de vista de su control judicial y los efectos de su nulidad. Antes de entrar en el detalle debemos recordar, en primer lugar, que las normas procedimentales que actualmente rigen la materia las encontramos en el artículo 26 de la Ley 50/97 y en la LPAC. Luego, en cuanto a su control judicial, que el artículo 25 de la LJCA consagra la procedencia de la impugnación en sede contenciosa administrativa de las disposiciones de carácter general (ya sea por vía de recurso directo o indirecto).

Sobre este punto, solo nos permitimos indicar que actualmente se considera que el control judicial abarca tanto los aspectos o vicios materiales como los formales conforme lo ha indicado la jurisprudencia,<sup>14</sup> lo que es relevante ya que, por regla general, es más fácil impugnar la legalidad de una disposición de carácter general —cuyo paradigma es el reglamento— por razones formales que sustantivas, atendido a la alta deferencia «técnica» que poseen los tribunales respecto de la discrecionalidad de la Administración en este tipo de actuaciones normativas. Así lo ha entendido la jurisprudencia<sup>15</sup>

---

14. Sentencia del Tribunal Supremo de España, recurso 618/2019, 15 de marzo de 2019: «Las delimitaciones sustantivas y formales de la potestad reglamentaria determinan el ámbito del control judicial de su ejercicio, atribuido a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa por el artículo 106 de la Constitución, en relación con el artículo 26 de la Ley 50/97 y el artículo 1 de la Ley 29/98. Esta labor se plasma en el juicio de legalidad de la disposición general en atención a las referidas previsiones de la Constitución y el resto del ordenamiento, que incluye los principios generales del derecho (interdicción de la arbitrariedad, proporcionalidad, [...]) y que conforman las referidas exigencias sustantivas y formales a las que ha sujetarse».

15. Sentencia del Tribunal Supremo de España, recurso 61/2007, 16 de diciembre de 2008: «Al examinar la jurisprudencia sobre el alcance del control jurisdiccional de la potestad reglamentaria, se trata de valoraciones que pertenecen al ámbito de la discrecionalidad y consiguiente decisión del contenido y sentido de la norma, que corresponde al titular de la potestad reglamentaria que se ejerce, sin que la impugnación de una disposición general pueda fundarse en los criterios de oportunidad o conveniencia subjetivos de quien la impugna, como señala la sentencia de 5 de diciembre de 2007, consideraciones de oportunidad

con un fuerte fundamento jurídico en lo dispuesto en el artículo 71.2 de la LJCA, norma que impide la sustitución judicial del contenido reglamentario.<sup>16</sup>

En definitiva, si bien no existe mayor debate en torno a la posibilidad de controlar judicialmente los aspectos procedimentales de una disposición general, ha existido mucha discusión en torno a las *consecuencias* jurídicas de ese control judicial y, en específico, respecto a qué sanción jurídica contempla el ordenamiento.

### Perspectiva histórica: Los vicios de procedimiento en la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 y la adopción de la tesis gradualista

Originalmente, en la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado de 1957 (LRJ 57),<sup>17</sup> los vicios de procedimiento de los reglamentos no estaban incluidos en la sanción de nulidad de pleno derecho, ya que tal norma disponía un listado taxativo de causales de nulidad que no los contenía y que se limitaban a contravenciones sustantivas,<sup>18</sup> cuestión que obedece a una razón histórica: en tal fecha no existía una regulación procedimental de la potestad reglamentaria. Luego, con la dictación de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 (LPA 58) —norma que sí incluyó reglas adjetivas para la elaboración de normas generales—,<sup>19</sup> la regla de nulidad no fue alterada,<sup>20</sup> ya que en su artículo 47.2. se realizó una remisión al listado taxativo contenido en la LRJ 57. Por tanto, se excluyeron los vicios procedimentales como causal de nulidad radical.

Así lo explica el profesor López Ramón en un reciente trabajo:

La nulidad de pleno derecho establecida en estos preceptos, en la propia literalidad de las normas, no comprendía todas las infracciones de la legalidad que pudieran cometerse en el ejercicio de la potestad reglamentaria, sino únicamente las referidas con carácter imperativo en los artículos anteriores [vicios sustantivos] [...]. En la nulidad de pleno derecho no estaban incluidos otros vicios, como los derivados de la infracción del procedimiento de elaboración de las disposiciones generales (López Ramón, 2018: 19).

---

que, como indica la sentencia de 13 de junio de 2007, no suponen en modo alguno que la regulación sea contraria a derecho».

16. Artículo 71.2: «Los órganos jurisdiccionales no podrán determinar la forma en que han de quedar redactados los preceptos de una disposición general en sustitución de lo que anularen ni podrán determinar el contenido discrecional de los actos anulados».

17. Decreto del 26 de julio de 1957, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, contenía el régimen de las disposiciones generales de gobierno.

18. Los artículos 27 y 28 de la LRJ de 1957 disponían, respectivamente, que «los Reglamentos, Circulares, Instrucciones y demás disposiciones administrativas de carácter general no podrán imponer penas ni imponer exacciones, tasas, cánones, derechos de propaganda y otras cargas similares, salvo aquellas que expresamente lo autorice una ley votada en Cortes» y que «serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que infrinjan lo establecido en los artículos anteriores».

19. La LPA 58 dedicó el título VI a los procedimientos especiales, donde incluyó un capítulo sobre el procedimiento para la elaboración de disposiciones de carácter general.

20. Artículo 47.2: «También serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas en los casos previstos en el artículo veintiocho de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado».

Lo anterior, a juicio del citado autor,

no quería decir que las infracciones del procedimiento de elaboración de las disposiciones generales carecieran de consecuencias, sino más bien que habría de aplicarse a tales infracciones, siquiera fuera por analogía, la misma gradación de vicios de los actos administrativos, distinguiendo entre irregularidades no invalidantes, vicios de anulabilidad y vicios de nulidad de pleno derecho (López Ramón, 2018: 20).

Así, una preliminar conclusión histórica sería la siguiente: en el derecho positivo de 1957-1958 (en vigor hasta la LPAC), la nulidad de pleno derecho de los reglamentos se refería a una lista de vicios de carácter material o sustancial, habiendo de deducirse la posibilidad de que los vicios no incluidos en la enumeración legal, entre ellos, los de procedimiento distintos a los de incompetencia y prescindencia total del procedimiento, debían ser controlados bajo la figura de la anulabilidad y de la teoría de los vicios no invalidantes en función de su gravedad y finalidad.

Esta concepción o tesis gradualista de la nulidad radical de los reglamentos por vicios de procedimiento fundada en la jurisprudencia del siglo pasado no es nueva, sino que fue objeto de un intenso estudio por parte del profesor Doménech Pascual, quien sostuvo ya en 1999, al igual que López Ramón, que la jurisprudencia hasta 1999 y bajo la LPA 58 —salvo contadas excepciones— entendía correctamente que la nulidad radical estaba reservada para los vicios materiales de los reglamentos y que, en consecuencia, respecto de los vicios formales no incluidos en el artículo 27 de la LRJ 57 (en relación al artículo 47 de la LPA 58), era posible aplicar la gradación propia de los vicios de ilegalidad de los actos administrativos conforme a los criterios asentados por Beladiez Rojo, sobre «vicios invalidantes y no invalidantes». Señala Doménech Pascual que

la ilegalidad formal del reglamento solo produce su nulidad en los casos previstos en los artículos 47.1. LPA (hoy artículo 62.1 LPC), es decir, cuando el reglamento haya sido dictado por órgano manifiestamente incompetente o prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido por ella o las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados. En los restantes supuestos, el reglamento es anulable: cuando carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a indefensión de los interesados [...] En los demás casos, el reglamento es válido a pesar de su irregularidad cometida (Doménech Pascual, 2002: 113).

Tal postulado se fundamenta en dos grandes premisas: primero, que la ilegalidad no es sinónimo de invalidez; segundo, que la exigencia de legalidad del reglamento debe ser ponderada con otros principios jurídicos para determinar su invalidez, como los de conservación,<sup>21</sup> proporcionalidad y seguridad jurídica. Así, en algunos casos el ordenamiento jurídico decide conservar la eficacia de un acto reglamentario que adolece de un vicio de ilegalidad en razón del resguardo de otros bienes jurídicos.

---

21. Respecto del principio de conservación, véase Beladiez Rojo (1994: 47 y ss.).

Ahora, esta conclusión histórica respecto al tratamiento que le habría dado la jurisprudencia al tema fue objeto de análisis crítico por parte de la doctrina de la época. En efecto, los partidarios de la «tesis unitaria» —entre ellos, García de Enterría— sostenían que todo vicio de un reglamento es siempre determinante de la nulidad de pleno derecho, mientras que la anulabilidad era la regla de las ilegalidades del acto administrativo. Tal diferencia de régimen que se justificaba en, primer lugar, producto de una razón *ordinamental*, conforme a la cual «en el primer caso se defiende la forma de constitución del ordenamiento y la pureza de este, en tanto que en el segundo se intenta proteger la seguridad de las relaciones concretas constituidas» (López Ramón, 2018: 21). Un segundo argumento fue el de la *derogación*, que implicaba entender que si los reglamentos fueran anulables solo podrían ser impugnados durante un determinado plazo de tiempo, transcurrido el cual se harían indiscutibles y sus efectos jurídicos se convalidarían. Esto conduciría al absurdo de que, expirado aquel plazo, el reglamento que infringe una ley tendría que prevalecer sobre esta, de modo que dicha ley quedaría a partir de entonces privada de efectos. Esta teoría puede ser reducida a los dichos de García de Enterría y Fernández Rodríguez (1974: 17): «todo reglamento que rebasa los límites formales y sustanciales que acantonan el ámbito de ejercicio lícito de la potestad reglamentaria incurre en un vicio determinante de su nulidad de pleno derecho».

En otros términos, la teoría unitaria correspondía a un determinado entendimiento de la ley, conforme al cual, a pesar de que la redacción de la norma (LRJ 57) sancionaba con nulidad solo las infracciones materiales según ya indicamos, fue interpretada extensivamente también respecto de las normas procedimentales (que surgieron con posterioridad, como vimos, en la LPA 58 y que seguían la lógica de vicios taxativos por razones sustantivas conforme el listado incluido en la LRJ 57).

Con todo, y a pesar del peso académico que poseían los defensores de la tesis unitaria, podemos concluir que hasta 1999 la jurisprudencia optó por la tesis gradualista de la invalidez de los reglamentos (Doménech Pascual, 2002: 113).

#### Situación actual: La aplicación «sin matices» del dogma de la nulidad radical

No obstante, la jurisprudencia actual, en virtud de una nueva interpretación del artículo 47.2 de la LPAC de 2015,<sup>22</sup> ha dispuesto la máxima sanción de ineficacia jurídica —la nulidad radical o de pleno derecho— al defecto de procedimiento incurrido con motivo de la dictación de una norma de carácter general. Esto, sin discriminar —como ocurre en sede de anulabilidad— la trascendencia del vicio formal.

Es decir, en los últimos años se ha alterado la jurisprudencia decantándose en favor de la *teoría unitaria* de la nulidad radical, en sobre la base de disposiciones de la LPA

22. Artículo 47.2: «También serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior, las que regulen materias reservadas a la ley, y las que establezcan la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales».

92 y la actual LPAC 2015, lo que constituye un giro respecto de las soluciones adoptadas bajo la vigencia de la LPA 58. En definitiva, la judicatura sostiene que no es posible aplicar las reglas sobre conservación de los actos administrativos.

A modo de ejemplo de esta nueva doctrina jurisprudencial, el Tribunal Supremo sostuvo desde la sentencia del 17 de diciembre de 1999 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». En el mismo sentido, su sentencia del 2 de marzo de 2016<sup>23</sup> indicó que respecto del reglamento «se trata de una nulidad de pleno derecho, independientemente si son vicios de forma o de fondo los que han determinado su anulación». Por último, su sentencia del 7 de septiembre de 2016 señaló que

Nuestro ordenamiento jurídico reserva para las disposiciones que hayan vulnerado la constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior, 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 someten 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 enmendado [ya que] la misma naturaleza normativa hace inviable la aplicación de los principios de conservación y convalidación.<sup>24</sup>

El problema de la aplicación de esta concepción unitaria son sus consecuencias catastróficas. En palabras de Tolosa Tribiño:

Los efectos *ex tunc* de la declaración de nulidad del reglamento pueden ser drásticos y nefastos tanto para la Administración pública como para los afectados por la norma inválida y que la declaración de nulidad del reglamento inválido no constituye, en ocasiones, la solución más apropiada en la medida que supone una perturbación del ordenamiento jurídico, mediante la cual, si bien se depura el ordenamiento jurídico, no se restablece el orden jurídico perturbado (Tolosa Tribiño, 2019: 41).

Lo anterior tiene gran relevancia en materia de planeamientos urbanísticos conforme se indica a continuación.

### **La naturaleza reglamentaria de los planes urbanísticos: ¿Dogma jurisprudencial?**

Antes de entrar en la extensa discusión en torno a la naturaleza de los planes urbanísticos, es necesario dedicar unas líneas a las características de los reglamentos y las principales teorías sobre su naturaleza jurídica y su diferencia con los actos administrativos ya que serán utilizadas con posterioridad.

---

23. En ese sentido, sentencia del Tribunal Supremo de España, 23 de septiembre de 2003. Véase López Ramón (2018: 43).

24. Sentencia del Tribunal Supremo de España, casación 2127/2015, 7 de septiembre de 2016.

Por un parte, encontramos la teoría de la generalidad, conforme a la cual los reglamentos se diferencian de los actos administrativos singulares porque los primeros imponen efectos jurídicos a una pluralidad indeterminada de personas, mientras que los segundos tienen por destinatario a un sujeto o sujetos determinados. Luego, la teoría de la abstracción —la más seguida por la doctrina y jurisprudencia— propone que el cumplimiento de un acto es consuntivo, agota el acto, en tanto que el de la norma no solo no se agota o se consume, sino que, por el contrario, la afirma; la norma se mantiene y es susceptible de una pluralidad indefinida de cumplimientos. El que la norma no se consuma se debe a que el supuesto de hecho es repetible o abstracto, de modo que puede ser aplicada todas las veces que concurra en supuesto de hecho descrito de manera abstracta en la norma. Finalmente, existe una teoría cuadripartita, que sostiene que no existen solo dos categorías de regulaciones (acto y norma) sino cuatro: concretas especiales, concretas generales, abstractas especiales y abstractas generales (Doménech Pascual, 2002: 195).

Pues bien, dicho lo anterior, podemos entrar a la discusión sobre la naturaleza jurídica de los planeamientos urbanísticos. Si bien en principio existían dudas en la jurisprudencia respecto de este punto, hace ya varias décadas la judicatura ha zanjado la cuestión considerándolos normas generales de carácter general y, en particular, normas jurídicas de rango reglamentario.<sup>25</sup> Para algunos autores, como Tomás-Ramón Fernández, no hay dudas al respecto:

En cuanto piezas del ordenamiento urbanístico, que gracias a ellos adquiere concreción y operatividad y llega al último rincón, es obvio que los planes urbanísticos tienen el carácter de auténticas normas jurídicas, de normas reglamentarias subordinadas a la ley de la que traen su causa (Fernández Rodríguez, 2014: 48).

En este mismo sentido, se pronunciaron otros autores como Villar Escurra (1979), García Enterría y Parejo Alfonso (1982: 165) —con algunos matices que ya veremos—. La mayoría de estos autores citan la sentencia del 8 de mayo de 1968 del Tribunal Supremo como el primer antecedente jurisprudencial de esta doctrina.

Las razones de esta postura mayoritaria son resumidas por Gifreu Front y tienen relación con las teorías sobre la naturaleza jurídica de los reglamentos que ya revisamos:

La remisión normativa que se hace al plan para regular la propiedad privada; la calificación expresa de normas que hace la ley respecto del contenido del plan; las notas de abstracción y generalidad propias de las normas reglamentarias y que están presentes en el contenido del plan [...] la vigencia indefinida, aun cuando puedan ser objeto de periódicas modificaciones; la eficacia *erga omnes* de sus determinaciones en el ámbito de aplicación del plan; y la prohibición de dispensa o derogación singular, que son nulas de pleno derecho (Gifreu Front, 2018: 30 y ss.).

---

25. Véase las sentencias del Tribunal Supremo de España del 2 de junio de 2008, 9 de julio y 22 de mayo de 1991.

También se sostiene a favor de esta teoría razones de orden procesal, ya que según lo ha indicado la jurisprudencia,<sup>26</sup> la consideración de norma general posibilita su impugnación en virtud de lo dispuesto en los artículos 25.1 y 26.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa-administrativa (impugnación directa e indirecta).

Luego, en la otra orilla de la discusión, hay quienes sostienen que los planes urbanísticos poseen naturaleza de acto administrativo. En este sentido, Heredero Higuera (1986: 76 y ss.) considera que el plan no innova el ordenamiento jurídico, sino que se limita a aplicar disposiciones legales y reglamentarias a las superficies comprendidas en él. Así, el plan no tiene vocación general, sino que contiene una serie de determinaciones radicalmente individualizadas. A juicio de Desdentado Daroca (1999:298), estos instrumentos de planificación poseen características singulares que avivan la discusión de Heredero y que se alejan del carácter reglamentario de los planes, a saber: contienen documentos que indudablemente carecen de carácter normativo, como las memorias y los planos informativos; pueden aprobarse por silencio administrativo —técnica propia de los actos administrativos—; y contienen no solo el supuesto de hecho abstracto de la norma, sino que también contienen el supuesto de hecho concreto al que deben aplicarse, lo que se traduce en un carácter evidentemente ejecutivo propio de los actos administrativos.

Finalmente, en el campo intermedio existen autores que desconocen la naturaleza reglamentaria de los planes urbanísticos, dado que tiene características especiales, pero no los enmarcan en la tipología clásica de actuaciones administrativas. Al efecto, Santamaría Pastor indica que

me inclino por terminar con la calificación reglamentaria de los planes, con la única salvedad de las ordenanzas de edificación que forman parte de los mismos. De esta manera se eliminarían las dudas de calificación que ofrece el batiburrillo de documentos que los integran, además de algunas otras, como la posibilidad de ser objeto de recursos indirectos (Santamaría Pastor, 2014: 215).

En la misma línea, Baño León (2016) sostenía que las decisiones relativas a la ordenación de la ciudad, como trazar una diagonal o reducir o ampliar el suelo urbanizable o las zonas verdes, eran objetivos concretos requeridos de medidas de aplicación a los que no se le podía atribuir naturaleza normativa.

Para concluir, es menester analizar la postura del profesor Luciano Parejo Alfonso, quien junto con Eduardo García de Enterría ya señalaban en la década de 1980 que los planeamientos urbanísticos, si bien contenían elementos normativos, no podían reconducirse fácilmente en la tipología clásica de formas de actuación del Estado de derecho: reglamento/acto administrativo (García de Enterría y Parejo Alfonso, 1982: 166-168). Recientemente, Luciano Parejo, efectuando un análisis de derecho comparado alemán, profundiza en su posición, ya que introduce una distinción entre los contenidos relativos al estatuto de la propiedad del suelo, que serían los propiamente normativos —al

---

26. Sentencia del Tribunal Supremo de España, 21 de diciembre de 2004. Véase al efecto la sentencia del Tribunal Supremo de España, recurso 2352/2002, 21 de febrero de 2005.

tener vigencia indefinida—, y los elementos informativos, justificativos y programadores del plan, cuya naturaleza sería la de instrucciones internas o actos administrativos de diverso alcance (memorias, estudios, informes inidóneos, etcétera).

Lo anterior tendría capital importancia desde el punto de vista de su control judicial, ya que no es preciso considerarlos reglamentos propiamente tales, sino que una forma de actuación especial. En palabras de Parejo Alfonso:

El modelo regulatorio de la ordenación territorial y urbanística no obedece (ya desde el momento fundacional de 1956), en efecto, al esquema de agotamiento de la normación en el bloque ley-reglamento convencional y consecuente reducción de la actividad administrativa ulterior a una pura ejecución (en el caso concreto) de dicho bloque. La normación convencional está en él desde luego presente, pero juega un papel menor (definición de un marco —de escasa densidad— compuesto de límites y unas pocas determinaciones sustantivas) y entrega en lo sustancial a la Administración competente la fijación de lo que la legislación básica actual sigue calificando como «modelo territorial». Y lo hace en términos que conceden a la Administración un gran margen de maniobra (Parejo Alfonso, 2020: 27).

Luego concluye que

la descripción, pues, del contenido típico del planeamiento urbanístico revela al mismo tiempo la heterogeneidad y complejidad de las decisiones derivadas del ejercicio de la potestad de la que resulta y la diferenciación de las que tienen claro y necesario alcance normativo respecto de todas las restantes. Es, en efecto, la organización espacial de la convivencia colectiva sobre el territorio (con precisión del estatuto de la propiedad sobre el suelo, natural y construido) la que, por su propia naturaleza, es decir, por su efecto de vinculación indefinida del suelo a ciertos destinos, es apta para tener vigencia indefinida. No sucede lo mismo con las memorias, los estudios e informes [los que se reducen] a un conjunto heterogéneo pero reducible a descripciones, análisis, juicios, predicciones [...] que pueden perfectamente tener la condición bien de instrucciones administrativas internas, bien de actos administrativos de diverso alcance (Parejo Alfonso, 2020: 27).

En nuestra opinión, la postura intermedia del profesor Parejo Alfonso —compartida por Vaquer Caballería (2018: 4)—<sup>27</sup> es la más conforme a la naturaleza de la potestad de ordenación urbanística, en tanto entender que, si bien el planeamiento contiene in-

---

27. El autor sostiene al respecto que «no todo plan es norma porque también contiene documentos con eficacia meramente indicativa, como las memorias, informes, estudios y los planes de información y otros contenidos que, aunque sean vinculantes, carecen de la generalidad y abstracción propias de las normas», y que «la parte del plan que si despliega la eficacia propia de las normas son la clasificación, calificación y zonificación de los terrenos contenidas en las normas urbanísticas y en los planes de ordenación». El mismo autor identifica, incluso, un ejemplo legislativo sobre la cuestión. En efecto, indica que hay algunas leyes autonómicas que ya diferencian los elementos normativos de aquellos que no lo son. Por ejemplo, la Ley 5/2014, del 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje de la Comunitat Valenciana (LOTUPV), en sus artículos 34, 39 y 40.

dudablemente normas, posee otros elementos ajenos a esa forma de actuación. Por tanto, es necesario que el plan sea configurado como un forma singular y diversa que no necesariamente reconduce a la tipología clásica reglamento-acto (Parejo Alfonso, 2020: 11).<sup>28</sup> En este sentido y en relación al control judicial según veremos más adelante, Parejo Alfonso propone que solo vicios «relevantes» puedan invalidar un planeamiento, además de señalar que debe distinguirse el régimen de anulación del acto aprobatorio —cuya naturaleza de acto administrativo llevaría a la utilización de la gradualidad en su invalidez— y del plan propiamente tal con carácter normativo —sin considerar los documentos que no lo son—, cuyo régimen es el de la nulidad radical del artículo 47.2 de la LPAC.

Ahora, a pesar de la interesante discusión doctrinal recién mencionada, la jurisprudencia ha sido categórica en considerar a los planes urbanísticos como reglamentos, considerando al efecto las teorías de la generalidad y abstracción. Ya citamos la sentencia del 8 de mayo de 1968, paradigmática en la materia; pues bien, una reciente sentencia ha indicado en la misma línea que,

conforme a lo expuesto, debemos señalar que, si hemos concluido que los planes de urbanismo son reglamentos, y ese axioma es incuestionable [además de las sentencias antes reseñadas, las más antiguas de 7 de febrero de 1987, 17 de octubre de 1988, 9 de mayo de 1989] a su régimen jurídico hemos de estar y no someterlo, por sus peculiaridades, a un régimen que tome normas del régimen de la actividad administrativa más allá de lo que el propio legislador autorice.<sup>29</sup>

### **Efectos de los vicios formales de los planeamientos urbanísticos**

Frente a los vicios formales que pudiese adolecer un planeamiento urbanístico —entre otros, a modo de ejemplo: la omisión del informe preceptivo sobre disponibilidad de recursos hídricos, de impacto de género o el de espacio marítimo—, hemos adelantado que, al ser considerados como reglamentos, la jurisprudencia ha aplicado el dogma de la nulidad radical respecto de todo el plan, es decir, lo ha tumbado por completo en múltiples ocasiones por razones estrictamente formales.

Lo anterior quiere decir que, producto de los efectos *ex tunc* de esta sanción jurídica, el plan desaparece en su totalidad sin posibilidad de subsanación, es decir, es como

---

28. El autor sostiene que, «en consecuencia, no es asumible, sin mayor matización, la afirmación de que las dos categorías inferidas de la legislación general no dejan espacio alguno para otras mixtas o intermedias; lo que no puede dejar de tener consecuencias también en el orden de los regímenes jurídicos correspondientes, al existir desde luego cierto margen, en el seno de la correspondiente operación interpretativa, para cuando menos alcanzar, a propósito de dicho régimen, soluciones que, respetando la legislación general, atiendan los requerimientos funcionales específicos mínimos de las instituciones de que se trate. Así lo demuestra la propia jurisprudencia, como prueba ya, sin ir más lejos, la admisión de la nulidad parcial y no total del planeamiento, la modulación de los efectos y el alcance de la nulidad, así como incluso, el recurso, en ocasiones, a la anulabilidad».

29. Sentencia del Tribunal Supremo de España, recurso 6731/2018, 27 de mayo de 2020.

si nunca hubiera existido. Además, por sus efectos *erga omnes* (Ley 29/98 de España, 1998, artículo 72.2),<sup>30</sup> la sentencia anulatoria extingue todos aquellos procesos iniciados por otras personas que tenga por objeto el plan nulo (literalmente, como lo ha indicado la jurisprudencia autonómica, «el plan ha desaparecido del mundo jurídico»<sup>31</sup>).

En virtud de ello, automáticamente revive el planeamiento anterior mientras se instruye un nuevo procedimiento que culmine con el nuevo instrumento. Efecto sumamente problemático, por cuanto muchas veces el plan anterior es ajeno por razones temporales a las necesidades urbanísticas actuales. El problema es aún más decepcionante cuando se trata de vicios formales, ya que, si bien la nulidad es comprensible cuando es un vicio material —conforme a los criterios históricos analizados—, puede ocurrir que el vicio de forma no tenga incidencia en la legalidad del plan, es decir, que este, incluso con el vicio, se adecue a la legalidad urbanística. No obstante, la regla general implicaría la nulidad total del plan, en tanto el vicio es insubsanable. En palabras de López Ramón:

Particularmente inquietante resulta esta postura en relación con los planes de urbanismo, cuyo valor normativo determina su anulación por cualquier vulneración del procedimiento aplicable. Los efectos de arrastre pueden multiplicar las consecuencias de estos fallos judiciales al determinar la reviviscencia de planes obsoletos y la imposibilidad de subsanar los trámites omitidos, incluso cuando se demuestra que carecen de trascendencia, prohibiéndose la conservación de todo elemento del procedimiento seguido (López Ramón, 2021: 61).

Ahora bien, en los últimos años el Tribunal Supremo, motivado por algunos pronunciamientos autonómicos, ha modulado sus interpretaciones con el objeto de no aplicar el dogma de la nulidad radical a todo el planeamiento urbanístico, permitiendo así que, bajo determinadas características su anulación sea parcial. En efecto, tal como lo analiza Luciano Parejo Alfonso (2020: 11-31), el principal síntoma de este giro jurisprudencial ocurrió con motivo de la dictación de la sentencia del Tribunal Supremo de España 318/2020, del 4 de marzo de 2020, en el caso sobre la modificación puntual del plan general metropolitano del Municipio de Sant Vicenç dels Horts, en Cataluña.

Esta sentencia es relevante por dos motivos. Primero, reafirma la naturaleza reglamentaria de los planes con su consecuente régimen de invalidez por vía de la nulidad radical o absoluta y, por tanto, proscribire la posibilidad de subsanación, convalidación o conservación conforme a la teoría de los actos administrativos. Segundo, realizando un análisis de algunas posturas moduladoras del Tribunal Supremo en fallos anteriores,<sup>32</sup> sostiene como doctrina casacional la siguiente:

---

30. Artículo 72.2: «La anulación de un disposición o acto producirá efectos para todas las personas afectadas».

31. Sentencia del Tribunal Supremo Judicial de la Comunidad Valenciana, 18 de marzo de 2008.

32. Sentencias del Tribunal Supremo de España, recurso 3865/2003, 3 de julio de 2007; recurso 635/2015, 18 de mayo de 2016; y recurso 853/2017, 23 de mayo de 2017.

Expuesto lo anterior, y con carácter general y en abstracto, puede contestarse a la cuestión de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia lo siguiente: 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.<sup>33</sup>

En definitiva, el Tribunal Supremo, aplicando la teoría de la invalidez propia de las normas generales, concluye que es posible, al igual que en materia reglamentaria propiamente tal, circunscribir los efectos de la nulidad a una zona específica del plan. Por tanto, si bien no altera su opinión respecto de la naturaleza jurídica ni de la sanción, la judicatura acepta una modulación por vía de seccionar la nulidad a una parte del plan.

Esta jurisprudencia fue confirmada y limitada en un fallo posterior que constituye, por decirlo de alguna manera, la doctrina vigente. Esta es la sentencia 569/2020, del 27 de mayo de 2020, en recurso 6731/2018. En esta sentencia, el Tribunal Supremo viene a corregir una «originalidad» de la sentencia *a quo* que pretendió modular el dogma de la nulidad radical por la vía de decretar la nulidad del procedimiento —por falta de informe preceptivo de la Ley de Costas—, ordenando la retroacción del procedimiento para que se realice el trámite, es decir, permitiendo la subsanación del acto.<sup>34</sup> Dos son los argumentos relevantes de esta sentencia.

En primer término, el Supremo confirma que la sanción ante la omisión del informe no es otra que la nulidad radical; por tanto, sostiene que la originalidad de la sala al equiparar al vicio a uno de anulabilidad por la vía de situarlo en el procedimiento y decretar su retroacción es totalmente improcedente, por cuanto equivaldría a alterar la consecuencia jurídica contenida en la LPAC. En palabras del Tribunal Supremo: «No es posible mutar la nulidad declarada a una mera anulabilidad para salvar ciertos trámites no afectados por el vicio, por tanto, dado el efecto *ex tunc* se impide la pervivencia del plan, así como la posibilidad de subsanación o conservación».

En segundo término, confirma la posibilidad de anulación parcial del plan ya indicada en la sentencia 318/2020, pero establece un límite que dice relación con un examen de integridad, según se lee a continuación:

En este sentido debe tenerse en cuenta que un Plan, por su propia exigencia conceptual, constituye un todo armónico que comporta una interconexión en sus previsiones,

---

33. Sentencia del Tribunal Supremo de España 318/2020, 4 de marzo de 2020.

34. Señala la sentencia citada que, «pese a los términos empleados, interpretados jurídicamente, lo que termina aceptando la Sala es que no procede, por la omisión formal apreciada, la declaración de nulidad del Plan, sino su anulabilidad por vicios formales —si fueran esenciales llevaría a la nulidad— de procedimiento, con el relevante efecto, que tampoco se expresa pero está implícito, de que el vicio es subsanable, a lo que se ha de añadir, aunque tampoco se exprese, que puedan convalidarse sus efectos».

de forma tal que puede verse alterado en su conjunto de modificarse de manera particular en alguna de ellas. [...] De ahí que no cabe declarar la nulidad de una determinada área o sector porque afectaría a la armonía del Plan. [...]

Ahora bien, si ha de considerarse que la regla general es la declaración de nulidad del Plan, en la medida en que esa declaración de nulidad no puede hacerse por áreas o sectores sin que se vean afectados los restantes en las determinaciones generales que comporta la potestad del planeamiento, es indudable que cuando pueda individualizarse una concreta zona o sector, o unas concretas determinaciones de igual naturaleza, que tenga un grado de individualización tal que sus determinaciones no afecten al resto del territorio planificado, nada impide que pueda limitarse la declaración de nulidad a esa zona o zonas concretas. Es más, ese debe ser el criterio que impone la propia jurisprudencia, que cuando examina la legalidad de las disposiciones reglamentarias que no tienen las peculiaridades del planeamiento, la nulidad se predica de preceptos concretos, sin que ello comporte la nulidad de todo el reglamento impugnado, a salvo de aquellos que pudieran traer causa de los preceptos declarados nulos de pleno derecho.

Ese es el criterio que ya se ha fijado por este Tribunal en nuestra sentencia 318/2020, ya mencionada anteriormente y transcrita en cuanto a la determinación de la interpretación jurisprudencial del debate que nos ocupa.

De lo expuesto en los anteriores fundamentos hemos de concluir que los vicios de procedimiento esenciales en la elaboración de los Planes de Urbanismo comportan la nulidad de pleno derecho de todo el Plan 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.<sup>35</sup>

Este criterio, que surge con motivo de las sentencias recién citadas, ya constituye doctrina casacional en tanto, en un reciente fallo del 13 de julio de 2021, se invocó como fundamento para resolver un recurso de similar naturaleza. Así ocurrió en la sentencia del Tribunal Supremo del 13 de julio de 2021, en recurso 3920/2020, según se lee a continuación:

En conformidad con cuanto acabamos de razonar, nuestra respuesta a las dos cuestiones en las que se ha apreciado interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia ha de ser:

---

35. Sentencia del Tribunal Supremo de España 569/2020, recurso 6731/2018, 27 de mayo de 2020.

1. Reiterar la interpretación que fijamos en nuestra sentencia de 27 de mayo de 2020, recurso 6731/2018, según la cual:

«Los vicios de procedimiento esenciales en la elaboración de los Planes de Urbanismo comportan la nulidad de pleno derecho de todo el Plan 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».

2. Y en cuanto a la segunda cuestión, que la iniciación de la EAE debe producirse en la fase preliminar de borrador del instrumento de planeamiento, en los términos indicados en el artículo 18 de la Ley 21/2013, sin que pueda deferirse tal iniciación a un momento posterior de la tramitación del plan.<sup>36</sup>

## Conclusiones

Conforme lo revisado en el presente ensayo, podemos concluir que existe una interesante discusión en el derecho español respecto a la aplicación del dogma de la nulidad radical en relación con los vicios procedimentales incurridos en el ejercicio de la potestad reglamentaria. Así, queda demostrado un cambio jurisprudencial sobre la materia desde la teoría gradualista —que autorizaba, entre otros, la aplicación del principio de conservación para resguardar la eficacia de un reglamento ilegal—, hacia la tesis unitaria —conforme a la cual tanto el vicio material como adjetivo importa la nulidad total de la disposición general—.

A su vez, se encuentra vigente y en plena transformación la discusión en torno a la naturaleza jurídica de los planeamientos urbanísticos, desde quienes sostienen su naturaleza reglamentaria sin matices, a quienes abogan por una categoría intermedia no subsumible en la tipología clásica de actuación administrativa acto-norma. Se demuestra que la jurisprudencia ha optado por la primera de tales posturas, pero que, con el objeto de evitar la extensión de la nulidad a todo el planeamiento, lentamente ha ido modulando sus interpretaciones: en la actualidad, permite la anulación parcial bajo determinadas condiciones.

La doctrina anterior ha decantado producto de los múltiples problemas derivados de la anulación total de planes urbanísticos, con las nefastas consecuencias que ello implica para la seguridad jurídica y para las situaciones jurídicas consolidadas. Claramente, a nuestro juicio, la falta de estabilidad del planeamiento urbanístico constituye una incerteza que afecta al ya distorsionado mercado inmobiliario; incerteza cuyos efectos negativos, en definitiva, podrían ser trasladados a los ciudadanos.

---

36. Sentencia del Tribunal Supremo de España, recurso 3920/2020, 13 de julio de 2021.

Respecto a la solución del problema, y sin perjuicio de las iniciativas legales que pueden existir al efecto, no podemos sino acogernos a las palabras del profesor Luciano Parejo Alfonso, quien propugna que, con el reconocimiento de la categoría especial de los planes urbanísticos, ajena a la tipología clásica norma-acto, la jurisprudencia tendría cierto margen de actuación para modular el dogma de la nulidad radical y así impedir consecuencias desfavorables y contrarias al interés general.

## Referencias

- BAÑO LEÓN, José María (2016). «Reconsideración sobre el régimen de impugnación del plan urbanístico». en Judith Gifreu i Font, Martín Bassols Coma y Ángel Menéndez Rexach (directores), *El derecho de la ciudad y el territorio: Estudios en homenaje a Manuel Ballbé Prunés* (pp. 859-871). Madrid: INAP.
- BELADIEZ ROJO, Margarita (1994). *Validez y eficacia de los actos administrativos*. Madrid: Marcial Pons.
- DESDENTADO DAROCA, Eva (1999). *Discrecionalidad administrativa y planeamiento Urbanístico*. Navarra: Aranzadi.
- DOMÉNECH PASCUAL, Gabriel (2002). *La invalidez de los reglamentos*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y Tomás-Ramón Fernández Rodríguez (1974). *Curso de derecho administrativo*. Tomo 1. Madrid: Civitas, Revista de Occidente.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y Luciano Parejo Alfonso (1982). *Lecciones de derecho urbanístico*. Madrid: Civitas.
- GIFREU FRONT, Judith (2018). «La reconsideración de la naturaleza normativa de los instrumentos de planeamiento: ¿Una panacea para modular el alcance y efectos del dogma de la nulidad absoluta de los reglamentos ilegales?». En Jorge Agudo González (coordinador), *Nulidad de planeamiento y ejecución de sentencias* (pp. 21-65). Madrid: J. B. Bosch.
- HEREDERO HIGUERAS, Manuel (1968). «El plan de ordenación urbana». *Documentación Administrativa*, 126: 69-90. DOI: [10.24965/da.vii126.3193](https://doi.org/10.24965/da.vii126.3193).
- JARA SCHNETTLER, Jaime (2004). *La nulidad de derecho público ante la doctrina y la jurisprudencia*. Santiago: Libromar.
- LÓPEZ RAMÓN, Fernando (2018). «La calificación de los vicios de los reglamentos». *Revista de Administración Pública*, 205: 13-48. DOI: [10.18042/cepc/rap.205.01](https://doi.org/10.18042/cepc/rap.205.01).
- . (2021). «La invalidez de reglamentos y planes entre la interpretación y la reforma». *Revista de Administración Pública*, 214: 57-98. DOI: [10.18042/cepc/rap.214.03](https://doi.org/10.18042/cepc/rap.214.03).
- MORENO MOLINA, Ángel Manuel (2020). «Los procedimientos “normativos”». En Luciano José Parejo Alfonso y Marcos Vaquer Caballería (coordinadores), *Estudios sobre el procedimiento administrativo: II, Tipos de procedimientos*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- PAREJO ALFONSO, Luciano (2018). «El plan urbanístico no es solo norma: En pro de la superación de la doctrina simplificadora de su naturaleza». *Revista Práctica Urbanística*, 144: 6-35.

- . (2020). «El giro jurisprudencial, con autoimposición de límites, en materia de nulidad de los planes urbanísticos». *Revista Práctica Urbanística*, 166: 11-31.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás Ramón (2014). *Manual de derecho urbanístico*. 23.<sup>a</sup> ed. Navarra: Civitas.
- SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso (2014). «Muerte y transfiguración de la desviación de poder: Sobre las sentencias anulatorias de planes urbanísticos». *Revista de Administración Pública*, 195: 197-215.
- . (2018). *Principios de derecho administrativo*. Tomo 2. 5.<sup>a</sup> ed. Madrid: Iustel.
- TOLOSA TRIBIÑO, César (2019). «La invalidez de los reglamentos: En particular, el efecto invalidante de los vicios de procedimiento». *Revista de Administración Pública*, 210: 21-42. DOI: [10.18042/cepc/rap.210.01](https://doi.org/10.18042/cepc/rap.210.01).
- VAQUER CABALLERÍA, Marcos (2018). «La potestad diabólica: Los retos y las debilidades del planeamiento urbanístico en el derecho español». *Planur-e: Territorio, Urbanismo, Paisaje, Sostenibilidad y Diseño Urbano*, 12: 1-12. Disponible en <https://bit.ly/3xtWRya>.
- . (2020). «¿Para qué sirve el procedimiento administrativo?». En Luciano José Parejo Alfonso y Marcos Vaquer Caballería (coordinadores), *Estudios sobre el procedimiento administrativo: III, Instituciones*. Valencia: Tirant lo Blanch.

## Agradecimientos

Este artículo ha sido elaborado en el marco del máster en Estudios Avanzados de Derecho Público, Universidad Carlos III de Madrid. Agradezco los comentarios del profesor Marcos Vaquer Caballería, catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Carlos III de Madrid.

## Sobre el autor

ALBERTO SÁNCHEZ EGAÑA es abogado y licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile. Actualmente es estudiante del máster en Estudios Jurídicos Avanzados en Derecho Público de la Universidad Carlos III de Madrid, España. Su correo electrónico es [albertosancheze1@gmail.com](mailto:albertosancheze1@gmail.com).  <https://orcid.org/0000-0001-5408-6872>

## REVISTA DE DERECHO PÚBLICO

---

La *Revista de Derecho Público* es publicada desde 1963 por el Departamento de Derecho Público de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Aparece dos veces al año. Su propósito es la difusión de los avances del derecho público nacional e internacional y la socialización de artículos de investigación inéditos de la comunidad académica nacional e internacional.

### DIRECTORA

Ana María García Barzelatto

### SECRETARIO DE REDACCIÓN

Felipe Peroti Díaz

[fperoti@derecho.uchile.cl](mailto:fperoti@derecho.uchile.cl)

### SITIO WEB

[revistaderechopublico.uchile.cl](http://revistaderechopublico.uchile.cl)

### CORREO ELECTRÓNICO

[publico@derecho.uchile.cl](mailto:publico@derecho.uchile.cl)

### LICENCIA DE ESTE ARTÍCULO

Creative Commons Atribución Compartir Igual 4.0 Internacional



La edición de textos, el diseño editorial  
y la conversión a formatos electrónicos de este artículo  
estuvieron a cargo de Tipografía

[www.tipografica.io](http://www.tipografica.io)