

**Sentencia de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo de 13 de Febrero de 2017 (rec. 874/2016).**

---

**Encabezamiento**

**SENTENCIA**

En Madrid, a 13 de febrero de 2017

Esta Sala ha visto el Recurso de Casación 874/2016 interpuesto por D. Hugoy D<sup>a</sup>. Natividad, representados por la procuradora D<sup>a</sup>. María José Bueno Ramírez y asistidos de letrada, promovido contra el *Auto dictado por la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias en fecha 2 de octubre de 2015*, sobre incidente de ejecución de sentencia, y confirmado en reposición por el posterior *Auto de la misma sala de 16 de febrero de 2016, en el Recurso contencioso-administrativo 568/2007*. No se ha personado parte recurrida alguna.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Fernandez Valverde

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Ante la Sala de lo contencioso-administrativo del *Tribunal Superior de Justicia de Asturias se ha seguido el Recurso contencioso-administrativo 568/2007*, promovido por D. Hugoy D<sup>a</sup>. Natividad, en el que ha sido parte demandada el Principado de Asturias, contra el Decreto 124/2006 por el que se aprueba el Plan Rector de Uso y Gestión y Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural de Las Fuentes del Narcea, Degaña e Ibias en el Principado de Asturias.

**SEGUNDO.-** Dicho Tribunal dictó *sentencia con fecha 30 de junio de 2009*, cuyo fallo es del tenor literal siguiente:

"Desestimar el recurso de esta clase interpuesto por la representación procesal de D. Hugoy D<sup>a</sup>. Natividad contra el Decreto 124/2006 por el que se aprueba el Plan Rector de Uso y Gestión y Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural de Las Fuentes del Narcea, Degaña e Ibias, que se declara válido y con todos sus efectos por ser conforme a derecho. Sin costas".

**TERCERO.-** Recurrida en casación dicha sentencia por D. Hugoy D<sup>a</sup>. Natividad, esta *Sala y Sección del Tribunal Supremo dictó, con fecha 21 de marzo de 2013 (Recurso de Casación 5088/2009) sentencia*, cuyo fallo es del tenor literal siguiente:

"Que ha lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Hugoy D<sup>a</sup> Natividad, contra la *sentencia de 30 de junio de 2009 pronunciada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias en el recurso contencioso-administrativo número 568/07*, que se casa y anula.

Que estimamos el recurso contencioso administrativo interpuesto por D. Hugoy D<sup>a</sup> Natividad contra el Plan Rector de Uso y Gestión y Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural de las Fuentes de Narcea, Degaña e Ibias, aprobado mediante Decreto 124/2006, de 14 de diciembre, y declaramos nulo el referido Decreto.

Que no hacemos condena ni en las costas de instancia ni en las de casación".

**CUARTO.-** Instada la ejecución forzosa de la sentencia dictada por esta Sala Tercera por parte de D. Hugoy D<sup>a</sup>. Natividad, y dado traslado al Principado de Asturias para alegaciones, se dictó *Auto por la Sala de instancia con fecha 2 de octubre de 2015*, en cuya parte dispositiva se acuerda:

"Desestimar la pretensión interesada por el Procurador Sr. Lobo Fernández en nombre y representación de D. Hugoy D<sup>a</sup>. Natividad por los razonamientos expuestos en la presente resolución y tener por ejecutada la sentencia. Sin costas".

Dicho auto fue recurrido en reposición por D. Hugoy D<sup>a</sup>. Natividad, dictándose una Providencia el 16 de noviembre de 2015, en la que se dispone:

"con suspensión del término para resolver el recurso de reposición planteado por la parte ejecutante, requiérase al Principado de Asturias para que en el plazo de quince días y respecto al Decreto 10/2015 de 11 de febrero, informe a esta Sala, conforme ha solicitado la parte ejecutante, si a los propietarios afectados en la ejecución de *sentencia nº 124/2015* D. Hugoy D<sup>a</sup>. Natividad se les ha dado trámite de audiencia y facilitado el parcelario de sus fincas sobre las que recaen los distintos grados de restricción, mapa y si se ha observado el trámite de información pública y dispone de instrumentos financieros en los términos a que se refiere el *Tribunal Supremo en sentencia de fecha 30 de enero de 2013*, en cuyo fundamento de derecho décimo señala "Por tanto, deberá volver a sustanciarse el procedimiento de elaboración del plan rector sin incurrir en los defectos que hemos indicado".

En respuesta a tal requerimiento se presentó, por el letrado de los servicios jurídicos del Principado Asturias, escrito con informe y documentos, del que se da traslado a la parte ejecutante, quien contestó oponiéndose.

En fecha 16 de febrero de 2016 se dicta Auto por la Sala de instancia resolviendo el recurso interpuesto que acuerda:

"Desestimar las pretensiones y el recurso de reposición planteado por el Procurador Sr. Lobo Fernández en nombre y representación de D. Hugoy Doña Natividad contra el auto recurrido que se confirma con los razonamientos expuestos en la presente resolución. Sin costas".

**QUINTO.-** Notificado dicho auto a las partes, D. Hugoy D<sup>a</sup>. Natividad presentaron escrito preparando el recurso de casación, que fue tenido por preparado mediante diligencia de ordenación de 11 de marzo de 2016, al tiempo que ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

**SEXTO.-** Emplazadas las partes, la representación procesal de D. Hugoy D<sup>a</sup>. Natividad compareció en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo, al tiempo que formuló en fecha 26 de abril de 2016 el escrito de interposición del recurso de casación, en el cual, tras exponer los argumentos que consideró oportunos, solicitó a la Sala dicte sentencia por la que declare haber lugar al recurso de casación contra el *Auto de fecha 16 de febrero de 2016 de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias*, desestimando el recurso de reposición contra el *Auto de la misma Sala y Tribunal de 2 de octubre de 2015*, que también fue recurrido, ambos dictados en incidente de ejecución de *sentencia nº 124/2015, recaída en recurso de casación 5088/2009*, y casando los impugnados, se resuelva anular el

Decreto 10/2015, de 11 de febrero, del Principado de Asturias por el que se declaran las Zonas Especiales de Conservación de Fuentes del Narcea, Degaña e Ibias (ES1200056) y de Muniellos (ES1200002) y se aprueba el Instrumento de Gestión Integrado de diversos espacios protegidos en los Concejos de Cangas del Narcea, Degaña e Ibias y, subsidiariamente, se adopten las medidas para reponer la situación al estado exigido por el fallo, declarando el derecho de sus representados a ser compensados por las limitaciones y restricciones de derechos previamente consolidados, conforme al resumen general de indemnizaciones/compensaciones que aportan, y a ser indemnizados con un 25% más sobre el valor anteriormente calculado, por los daños y perjuicios ocasionados por el citado Decreto, con expresa condena en costas al Principado de Asturias.

Mediante otrosí la representación procesal de la parte recurrente en este recurso expuso que, dada la vinculación y efectos que producen entre sí, no solo las *sentencias de fecha 30 de enero de 2013 y 21 de marzo de 2013, dictadas por esta Sección Quinta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en recurso de casación 4659/2009* a favor de las pretensiones de D. Juan Enriquey D. Anibal; en recurso de casación número 5083/2009, a favor de las pretensiones de D. Cosme, la Asociación de propietarios del Monte de Naviego y D<sup>a</sup>. Elvira; en recurso de casación número 5086/2009, a favor de las pretensiones de D. Fulgencio, D. Joaquín, D<sup>a</sup>. María, D. Pascual, D<sup>a</sup>. Silvia, D<sup>a</sup>. Adolfinay D<sup>a</sup>. Consuelo; en recurso de casación 5087/2009, a favor de las pretensiones de D. Luis Carlos, D. Teodoroy D. Baldomero; en recurso de casación 5088/2009, a favor de las pretensiones de D. Hugoy D<sup>a</sup>. Natividad; todas ellas frente al Principado de Asturias, acordando la nulidad del Decreto 124/2006, de 14 de diciembre del Principado de Asturias, que aprobaba el Plan de Uso y Gestión y Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural de las Fuentes del Narcea, Degaña e Ibias; sino también los incidentes de ejecución derivados de estas *sentencias y recursos, todos ellos seguidos ante el Tribunal Superior de Justicia de Asturias y en un mismo trámite procesal en este momento, números 121/2015 ; 122/2015 , 123/2015 ; 124/2015 ; 125/2015 y 126/2015* , y existiendo entre ellos unidad objetiva en cuanto a sus efectos jurídicos y fundamento de este incidente de ejecución, así como en cuanto a la resolución anulada y sujeto pasivo.

Dejando constancia, además, de lo gravoso que resulta para sus mandantes, hasta hacer casi inviable el ejercicio de su derecho a la tutela judicial efectiva, al verse obligados para defender su derecho, no solo a interponer estos incidentes de ejecución, que el Tribunal Superior de Justicia de Asturias se negó a acumular a pesar de ser idénticos en sus pronunciamientos y trámites, sino a tener que iniciar en plazo los consiguientes procedimientos ordinarios de nulidad frente al nuevo Decreto 10/2015.

Por ello, solicita se acuerde la acumulación de todos los incidentes indicados.

**SÉPTIMO.-** El recurso de casación fue admitido por providencia de fecha 7 de julio de 2016, quedando pendiente de señalamiento para votación y fallo por diligencia de ordenación de 19 de septiembre de 2016.

Los recurrentes, presentaron escrito aportando documentación que se admite por providencia de fecha 15 de noviembre de 2016, de conformidad con lo preceptuado en el *artículo 271.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil* .

**OCTAVO.-** Por providencia de 1 de diciembre de 2016 se señaló para votación

y fallo el día 31 de enero de 2017, fecha en la que, efectivamente, tuvo lugar.

**NOVENO.-** En la sustanciación del juicio no se han infringido las formalidades legales esenciales.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** El presente Recurso de casación 874/2016 se interpone por D. Hugoy D<sup>a</sup>. Natividad contra el *Auto de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias de 16 de febrero de 2016*, desestimatorio del recurso de reposición interpuesto contra el anterior *Auto de 2 de octubre de 2015*, que acordaba desestimar la pretensión ejercitada en el incidente de ejecución de *sentencia de esta Sala y Sección de 21 de marzo de 2013, dictada en el Recurso de casación 5088/2009*, por la que se acordó la nulidad del Decreto 124/2006, de 14 de diciembre del Principado de Asturias, que aprobaba el Plan de Uso y Gestión y Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural de Fuentes de Narcea, Degaña e Ibias.

La parte dispositiva de la citada sentencia de la que traen causa los autos recurridos establece:

"Que estimamos el recurso contencioso administrativo interpuesto contra el Plan Rector de Uso y Gestión y Plan de Desarrollo Sostenible del Parque Natural de las Fuentes de Narcea, Degaña e Ibias, aprobado mediante Decreto 124/2006, de 14 de diciembre, y declaramos nula la aprobación del plan indicado".

La citada sentencia, en su Fundamento Jurídico Segundo se remite a las anteriores *SSTS de 29 y 30 de enero de 2013 (RCC 4661 y 4659 de 2009)*, sentencias en las que, después de agrupar los motivos de casación de naturaleza formal relativos a los vicios aducidos en la elaboración del Decreto cuestionado, se señalaba en su Fundamento Jurídico Quinto, en relación con los trámites de audiencia al interesado e información pública:

"... en el caso examinado no cabe ninguna duda de que se ha realizado el trámite general de información pública, pero no en lo relativo a la audiencia a los interesados que establece, con carácter necesario e ineludible, el *artículo 6 de la ley 4/1984*, pues nadie puede dudar del "interés" que tienen los propietarios de fincas afectadas por el perímetro del Plan para hacer alegaciones específicas, atendidas las limitaciones que para el uso de la finca puede comportar la aprobación de un plan ambiental".

En sus Fundamentos Sextos, las sentencias precisaban que el citado *artículo 6 de la Ley 4/1984, de 27 de marzo, de Conservación de la Naturaleza y de la Flora y Fauna Silvestre*, resulta de aplicación tanto a los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales como a los Planes Rectores de Uso y Gestión.

Si bien la estimación del motivo anterior determinaba la declaración de haber lugar al recurso de casación, las *sentencias ---a las que se remite la dictada en el Recurso de casación 5088/2009*, de la que traen causa los Autos impugnados--- examinan a continuación, con el fin de evitar la reiteración de defectos formales, el resto de los aducidos en el recurso de casación.

Así, en relación con lo dispuesto en el mandato contenido en el *artículo 19.4.b)*

de la citada Ley 4/1989 , acerca de la zonificación del parque y la delimitación de las áreas de los diferentes usos, las sentencias consideran, en su Fundamento Octavo, que resulta imprescindible "que cada propietario pueda encontrar su finca en el mapa del territorio comprendido en el plan, y, al propio tiempo, pueda conocer los usos permitidos y prohibidos en el mismo". En definitiva , "se exigía no sólo delimitar las diferentes zonas de protección, sino también la delimitación de las áreas en función de los usos establecidos y también indicando el régimen jurídico de aplicación", lo que no resulta posible con la documentación del Plan.

Por último, y por lo que se refiere a la aducida "falta de aprobación de un régimen económico y de compensación" con infracción del *artículo 11.2 de la tan citada Ley 4/1989* , las sentencias de remisión de la que ahora se solicita su ejecución, resaltan en su Fundamento Noveno, la exigencia de un adecuado instrumento financiero que permita el cumplimiento eficaz de los fines perseguidos con la declaración de Parque Natural. Las referidas infracciones normativas llevaron a éste Tribunal a declarar haber lugar al recurso de casación y estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto, declarando, la nulidad, en su conjunto del Decreto 124/2006, de 14 de diciembre, por apreciarse la existencia de defectos formales invalidantes en su procedimiento de aprobación.

Finalmente, interesa señalar que éste Tribunal ha resuelto los siguientes Recursos de casación en los que ha recaído las *SSTS que se indican, de idéntico contenido al presente, y en el que, de conformidad con los principios de unidad de doctrina y seguridad jurídica, hemos de mantener los anteriores pronunciamientos: RRCC 883/2016 ( STS de 3 de noviembre de 2016), 869/2016 ( STS de 3 de noviembre de 2016), 1045/2016 ( STS de 7 de noviembre de 2016) y 876/2016 ( STS de 17 de enero de 2017 )* .

**SEGUNDO.-** Con fecha 21 de febrero de 2015, se publica en el BOPA el Decreto 10/2015, de 11 de febrero, por el que se declaran las Zonas Especiales de conservación de Fuentes de Narcea, Degaña e Ibias y de Muniellos y se aprueba el I Instrumento de Gestión Integrada de diversos espacios protegidos en los Concejos de Cangas de Narcea, Degaña e Ibias, que sustituye al anulado por las sentencias anteriormente mencionadas.

En relación con ésta nueva disposición, los ahora recurrentes en casación solicitaron su nulidad por entender que resulta contradictoria con las antes citadas sentencias, al incurrir en los mismos defectos que la anterior "y subsidiariamente, que se adopten medidas para reponer la situación exigida por el fallo, declarando el derecho de mis representados a ser compensados por las limitaciones y restricciones o derechos previamente consolidados, conforme al régimen general de indemnizaciones/compensaciones que aportamos y a ser indemnizados con un 25% más sobre el valor anteriormente calculado, por los daños y perjuicios ocasionados por el citado Decreto".

La citada pretensión fue resuelta desestimatoriamente por los autos ahora recurridos en casación, por considerar, en esencia, que la ejecución de la sentencia ha de circunscribirse a hacer efectiva la declaración de nulidad de pleno derecho, tal y como recoge el *artículo 72.2 de la Ley de ésta jurisdicción* , "lo que se ha llevado a cabo por la Administración demandada con la publicación en el BOPA, que fue el diario oficial donde se publicó la norma anulada, y así consta en ésta pieza separada de ejecución, al folio 152, donde obra copia del BOPA en que se contiene la publicación el día 15 de mayo de 2015, BOPA nº 111"; y en cuanto a la pretensión subsidiaria,

deniega la indemnización solicitada "toda vez que la sentencia no acuerda nada al respecto en el fallo ni en la fundamentación jurídica de la sentencia cuya ejecución se pretende".

En el *Auto de 2 de octubre de 2015* se señala además, de una parte, que el ámbito del Decreto 124/2006 y el del Decreto 10/2015 no es coincidente, al estar este también referido al término de Muniellos, "por lo que no se puede determinar a priori que concurren la identidad de causas de nulidad entre uno y otro, especialmente considerando su ámbito", y de otra, que contra el último de los Decretos citados se siguen en la Sala diversos recursos contenciosos- administrativos "donde se dilucidarán con mayor precisión y detalle todas las cuestiones controvertidas tras el desarrollo de un procedimiento con todas las garantías legales".

**TERCERO.-** Conviene ante todo recordar que el *artículo 87.1.c) de nuestra Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LRJCA)* no permite el recurso de casación a todos los autos dictados en ejecución de sentencia, sino tan solo a los que contradicen los términos de la sentencia o se exceden en su función de mera ejecución.

En el presente caso los recurrentes interpusieron el incidente de ejecución al amparo del *artículo 103.4 de la citada Ley*, que establece que serán nulos de pleno derecho los actos y disposiciones contrarios a los pronunciamientos de las sentencias que se dicten con la finalidad de eludir su cumplimiento. Y éste debe ser el marco en el que debe enjuiciarse el presente recurso de casación.

Pues bien, las sentencias estimatorias con un contenido meramente anulatorio, no precisan, en principio de actuación ejecutiva alguna, salvo el supuesto de que se trate de una disposición de carácter general, en cuyo caso el fallo de la misma deberá ser publicado en el mismo periódico oficial en que lo hubiera sido la disposición anulada --- *artículo 72.2 de la LRJCA* --- lo que en el presente caso ha tenido lugar.

Por ello acierta la Sala de instancia cuando señala que "la sentencia estimatoria tiene el contenido declarativo que prevé el *artículo 71.1 a) de la Ley Jurisdiccional*, sin que se reconozca situación jurídica individualizada alguna".

Por otra parte no está de más recordar las líneas generales que ésta Sala ha señalado en relación con la correcta aplicación del *artículo 103.4 de la Ley de ésta Jurisdicción*, entre las que destaca, en lo que ahora importa, la que declara que siendo la actuación administrativa referida en dicho artículo una singular desviación de poder, definida como el ejercicio de potestades administrativas para fines distintos de los fijados en el ordenamiento jurídico, siendo genéricamente grave la dificultad de una prueba directa de los hechos, resulta viable acudir a las presunciones que exigen unos datos completamente acreditados al amparo del *artículo 1249 del Código Civil*, con un enlace preciso y directo, según las reglas del criterio humano y a tenor del *artículo 1253 del Código Civil* se derive en la persecución de un fin distinto del previsto en la norma la existencia de tal desviación, como reconoce entre otras la *sentencia de 10 de octubre de 1987*, y que la necesaria constatación de que en la génesis del acto administrativo se ha detectado la concurrencia de una causa ilícita, reflejada en la disfunción manifiesta entre el fin objetivo que emana de su naturaleza y de su integración en el ordenamiento jurídico y el fin subjetivo instrumental propuesto por el órgano decisorio, se erigen como elementos determinantes que vienen declarando reiteradas *sentencias de ésta Sala* ---entre otras las de *6 de marzo de 1992*, *25 de febrero de 1993*, *2 de abril* y *27 de abril de 1993* --- que insisten en que el vicio de

desviación de poder , consagrado a nivel constitucional en el artículo 106.1, precisa para poder ser apreciado que quien lo invoque alegue los supuestos de hecho en que se funde, los pruebe cumplidamente, no se funden en meras opiniones subjetivas ni suspicacias interpretativas, ni tampoco se base en una oculta intención que lo determine ( *STS de 3 de marzo de 2010, RC 7610/2005* ).

Pues bien, del limitado enjuiciamiento que puede efectuarse en el proceso de ejecución de sentencia en el que ahora nos encontramos, no se deducen los vicios formales denunciados en relación con el Decreto objeto ahora de impugnación, pues como señala *la Sala de instancia en el Auto recurrido de 16 de febrero de 2016* "de un lado, porque al ejecutante consta que se la ha dado trámite de audiencia, y sin que el documento nº 23 en que se apoya el mismo, consistente en un acta de requerimiento notarial desvirtúe lo expuesto, básicamente porque el mismo lleva fecha de 25 de abril de 2014, mientras que el citado trámite de audiencia es de fecha posterior de octubre y noviembre de 2014. Y lo mismo sucede en cuanto a la información pública, B.O.P.A. de 29 de julio de 2014. Y, finalmente en cuanto al instrumento financiero recogido en las páginas 76 y 77 del Decreto 10/2015, B.O.P.A. de 21 de febrero de 2015 porque no se limita a recoger genéricamente el párrafo señalado por la parte ejecutante, sino que a continuación señala de forma detallada los apartados, actuaciones y presupuestos para cada uno de ellos, especificando las cantidades y su total, conforme deja señalado".

En efecto, en el apartado 6 del Instrumento de Gestión Integrada, titulado "Valoración Económica de la propuesta", después de señalar que la financiación de las medidas contempladas en el mismo se adecuará a las líneas presupuestarias asignadas a los órganos de la Administración que tiene la competencia sobre las mismas, y que se definen en la Ley de Presupuestos de cada año, se procede a la estimación económica de las medidas de gestión contempladas en dicho Instrumento, referida al periodo de vigencia, que alcanza la cantidad presupuestaria, por todos los conceptos de 25.304.000 euros.

Las anteriores consideraciones puestas de manifiesto por la Sala de instancia no han sido desvirtuadas en modo alguno en el recurso ahora presentado, que se limita en esencia a reiterar lo ya expuesto en la fase procesal anterior, por lo que, como señalan los autos recurridos, al margen del resultado de los distintos procedimientos seguidos contra el Decreto 10/2015 "en donde se dilucidarán con mayor precisión y detalle todas las cuestiones controvertidas tras el desarrollo de un procedimiento con todas las garantías legales", procede rechazar el presente recurso de casación.

**CUARTO** .- La declaración de no haber lugar al recurso de casación determina la imposición de las costas a la parte recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el *artículo 139.2 de la Ley de ésta Jurisdicción* .

## **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido **1º**. Declaramos no haber lugar el Recurso de casación 874/2016, interpuesto por D. Hugoy D<sup>a</sup>. Natividad, promovido contra el *Auto dictado por la Sala de lo Contencioso- administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias en fecha 2 de octubre de 2015* , sobre incidente de ejecución de sentencia, y confirmado en reposición por el posterior *Auto de la misma Sala de 16 de febrero de 2016, en el Recurso contencioso-administrativo 568/2007* . **2º**. Imponemos las cosas del recurso a la parte recurrente.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

D. Jose Manuel Sieira Miguez D. Rafael Fernandez Valverde D. Juan Carlos Trillo  
Alonso D. Wenceslao Francisco Olea Godoy D<sup>a</sup> Ines Huerta Garicano D. Cesar Tolosa  
Tribiño D. Mariano de Oro-Pulido y Lopez **PUBLICACIÓN.**- Leída y publicada fue la  
anterior sentencia por el Magistrado Ponente, Excmo. Sr. Don Rafael Fernandez  
Valverde, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que como Letrada de  
la Administración de Justicia, certifico.