Gabilex

REVISTA DEL GABINETE JURÍDICO DE CASTILLA-LA MANCHA

Número extraordinario
2026

© Junta de Comunidades de Castilla La Mancha

NÚMERO EXTRAORDINARIO DE LA REVISTA DEL GABINETE JURÍDICO

LA ACCIÓN PÚBLICA VINCULADA CON LA BUENA ADMINISTRACIÓN

Número extraordinario 2026

Revista incluida en Latindex, Dialnet, MIAR, Tirant lo Blanch y ERIH PLUS

Solicitada inclusión en SHERPA/ROMEO, DULCINEA y REDALYC

Disponible en SMARTECA, VLEX y LEFEBVRE-EL DERECHO

Editado por Vicepresidencia

D.L. TO 862-2014

ISSN 2386-8104

revistagabinetejuridico@jccm.es

Revista Gabilex no se identifica necesariamente con las opiniones vertidas por sus colaboradores en los artículos firmados que se reproducen ni con los eventuales errores u omisiones.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley.

DIRECCIÓN

Dª Mª Belén López Donaire

Directora de los Servicios Jurídicos de la Administración de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

Letrada del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

CONSEJO DE REDACCIÓN

D. Jaime Pintos Santiago

Profesor acreditado de Derecho Administrativo en la UDIMA. Abogado-Consultor especialista en contratación pública. Funcionario de carrera en excedencia.

Dª. Antonia Gómez Díaz-Romo

Letrada Coordinadora del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades Castilla-La Mancha

D. Roberto Mayor Gómez

Letrado-Director de los Servicios Jurídicos de las Cortes de Castilla-La Mancha.

D. Leopoldo J. Gómez Zamora

Letrado del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha(exc)

D. José Enrique Candela Talavero

Doctor en Derecho (UCLM). Funcionario de la Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional

COMITÉ CIENTÍFICO

D. Salvador Jiménez Ibáñez

Ex Letrado Jefe del Gabinete Jurídico de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

Ex Consejero del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha.

D. José Antonio Moreno Molina

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha.

D. Isaac Martín Delgado

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha.

Director del Centro de Estudios Europeos *"Luis Ortega Álvarez".*

CONSEJO EVALUADOR EXTERNO

D. José Ramón Chaves García

Magistrado de lo contencioso-administrativo en Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

Dª Concepción Campos Acuña

Presidenta del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.

Directivo Público Profesional. Secretaria de Gobierno Local

D. Jordi Gimeno Beviá

Prof. Derecho Procesal de la UNED

D. Jorge Fondevila Antolín

Jefe Asesoría Jurídica. Consejería de Presidencia y Justicia. Gobierno de Cantabria. Cuerpo de Letrados.

D. David Larios Risco

Letrado de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha.

D. José Joaquín Jiménez Vacas

Funcionario de carrera del Cuerpo Técnico Superior de Administración General de la Comunidad de Madrid

D. Javier Mendoza Jiménez

Doctor en Economía y profesor ayudante doctor de la Universidad de La Laguna.

SUMARIO

PRESENTACIÓN

José Enrique Candela Talavero. 13

ARTÍCULOS DOCTRINALES

LA BUENA ADMINISTRACIÓN Y LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

José Antonio Moreno Molina 25

LOS CONSORCIOS COMO FÓRMULA ORGANIZATIVA DE BUENA ADMINISTRACIÓN PARA LA GESTIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS LOCALES

Juan Antonio Carrillo Donaire 51

LA PREVARICACIÓN MEDIOAMBIENTAL: ENTRE EL BUEN FUNCIONAMIENTO DE LA ADMINISTRACIÓN Y LA PROTECCIÓN DEL MEDIOAMBIENTE

Álvaro Alzina Lozano.....121

EL PRINCIPIO DE BUENA ADMINISTRACIÓN Y LA EJECUTIVIDAD DE LOS ACTOS DE RESTABLECIMIENTO DE LA LEGALIDAD URBANÍSTICA

Víctor Sánchez Pérez.....163

LA BUENA ADMINISTRACIÓN COMO PRINCIPIO CONSTITUCIONAL: FUNDAMENTO, CONTENIDO Y PROYECCIÓN EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978

Alberto Campos Jiménez.....227

HOSPITALIDAD CON INTEGRIDAD: ÉTICA Y ADMINISTRACIÓN RESPONSABLE EN HOTELES ESPAÑOLES

Rafael Robina Ramírez; Ana Leal Solís; Aloysius Roets.....279

EVALUACIÓN DEL IMPACTO NORMATIVO Y EL PROCEDIMIENTO DE ELABORACIÓN DE REGLAMENTOS

Manuela Mora Ruiz.....359

LA BUENA ADMINISTRACIÓN Y EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA EN LA REVOLUCIÓN 5.0: DEL TECNOFEUDALISMO AL CONTROL ALGORÍTMICO COMPARADO

César Augusto Romero Molina; Gissette Carolina Benavidez Mendoza; Luis Adrían Gómez Monterroza; Miguel José Quintero O'Meara.....413

BUENA ADMINISTRACIÓN, INTEGRIDAD Y EMPLEO PÚBLICO EN LA ERA DE LA IA: A PROPÓSITO DEL PROYECTO DE LEY ORGÁNICA DE INTEGRIDAD PÚBLICA

Juan Antonio Pavón Pérez; Juan Antonio Cañete Sánchez.....455

COMUNIDADES ENERGÉTICAS: INSTRUMENTOS DE BUEN GOBIERNO Y AUTONOMÍA CIUDADANA EN EL NUEVO MODELO ENERGÉTICO

Daniel Serna Bardavío; Martín Cardiel Gascón.....521

BASES DE PUBLICACIÓN 575

Directora

BELÉN LÓPEZ DONAIRE

Coordinadores

JAIME PINTOS SANTIAGO
JOSE ENRIQUE CANDELA TALAVERO

José Antonio Moreno Molina

Juan Antonio Carrillo Donaire

Álvaro Alzina Lozano

Víctor Sánchez Pérez

Alberto Campos Jiménez

Rafael Robina Ramírez

Manuela Mora Aliseda

César Augusto Romero Molina

Juan Antonio Pavón Pérez

Juan Antonio Cañete Sánchez

Daniel Serna Bardavío

Martín Cardiel Gascón

PRESENTACIÓN

Este número extraordinario de la Revista Gabilex se ha elaborado como monográfico para presentar diez artículos de autores reconocidos en distintas áreas de Derecho público, que abordan la acción pública en distintas materias de la acción pública vinculadas directamente con el principio de la buena Administración.

Asimismo, la elaboración de este número monográfico responde también a una de las líneas de trabajo del Grupo de Investigación «Contratación Pública e-stratégica i-ntegral» de la Universidad a Distancia de Madrid (UDIMA), del que forman parte Jaime Pintos Santiago, en calidad de investigador principal, y Belén López Donaire, como investigadora. En este contexto, su participación en el monográfico obedece a que el estudio de la buena Administración constituye una perspectiva de análisis especialmente relevante, no solo por su estrecha vinculación con los principios que informan la contratación pública, sino también por su carácter transversal y su proyección sobre los distintos ámbitos de actuación de los poderes públicos. Desde esta concepción, el presente monográfico contribuye a profundizar en el conocimiento, la reflexión doctrinal y la

difusión de los principios de buena Administración, integridad, transparencia, eficacia y buen gobierno, como elementos esenciales para la mejora de la gestión pública y la satisfacción del interés general, suponiendo de este modo una forma de transferencia de conocimiento desde el marco universitario.

Comienza este número con el trabajo de D. José Antonio MORENO MOLINA, *"La buena Administración y la Contratación Pública".* Un artículo que explica con claridad la trascendencia de la aplicación de los principios generales de la contratación pública, analizando con detalle, la interpretación de que de ellos realiza el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y los tribunales españoles, en la aplicación del principio de buena Administración en el ámbito de la contratación. Y presenta cómo esta doctrina jurisprudencial, incide en la evolución del Derecho europeo de la contratación pública, quedando afectadas tanto los tipos de contratos como cada una de las fases del procedimiento de contratación.

A continuación, D. Juan Antonio CARRILLO DONAIRE, presenta *"Los Consorcios como fórmula organizativa de buena administración para la gestión de los servicios públicos locales".* Artículo que aborda la figura del consorcio en la esfera local con un análisis detallado del debate sobre su naturaleza local y sus repercusiones que condiciona el régimen jurídico aplicable. Analiza su evolución normativa desde 1952 a la actual Ley 40/2015, acompañado de la interpretación que el Tribunal Constitucional ha resuelto sobre esta figura jurídica.

Destaca el análisis de la legislación autonómica en la configuración de los Consorcios como mecanismos de cooperación económica, técnica y administrativa de las entidades locales para gestionar sus servicios públicos. Y ofrece una reflexión desde la perspectiva de la buena organización de manera que la figura del Consorcio precisa una estructura adecuada y transparente, que concrete de forma clara fines, competencias, órganos, financiación, responsabilidades y controles. De esta forma una buena organización consigue eficacia, eficiencia y calidad del servicio público local.

Desde el punto de vista del Derecho penal, D. Álvaro ALZINA LOZANO presenta el trabajo titulado "*La prevaricación medioambiental: entre el buen funcionamiento de la Administración y la protección del medioambiente".* La buena Administración para la protección del medio ambiente, como bien jurídico colectivo, extiende la responsabilidad no a los particulares que infringen la norma, sino que la amplía a las consecuencias penales de autoridades y funcionarios cuya actuación por acción u omisión genera daño al ecosistema.

Se analiza el medioambiente y el buen funcionamiento de la Administración pública en la prevaricación administrativa prevista en el Código Penal, para a continuación, de forma pormenorizada, presentar los elementos de la prevaricación medioambiental (bien jurídico protegido, a la acción típica y los sujetos activos) y cerrar la explicación de la corrupción en el ámbito del medioambiente que contempla la Directiva (UE) 2024/1023 sobre protección penal del medio ambiente. Concluye el artículo con reflexiones sobre las

consecuencias de desafección en la ciudadanía que provocan los casos de corrupción y que también afectan al medioambiente, que obliga a una acción proactiva de las Administraciones.

En clave urbanística D. Víctor SÁNCHEZ PÉREZ analiza "*El principio de buena administración y la ejecutividad de los actos de restablecimiento de la legalidad urbanística".* Se trata de un estudio de la disciplina urbanística conectada con el buen hacer de la Administración, al ejecutar una potestad pública, con la trascendencia de la autotutela ejecutiva de los actos. En el estudio queda reflejada la necesidad de tener presente el principio de la buena Administración al ejecutarse esta potestad ponderando los intereses afectados en el restablecimiento de la legalidad urbanística y del orden jurídico perturbado.

Además, concreta su estudio en función del grado de intensidad del ejercicio de la potestad disciplinaria según sean regladas, discrecionales y específicas.

Y ofrece conclusiones desde la perspectiva de la diligencia debida de los poderes públicos por su obligación protectora del orden jurídico urbanístico, la ordenación territorial y el uso racional del suelo ante cualquier actuación u omisión que vulnere la legislación para proceder a restaurar la legalidad urbanística, mediante la legalización del acto o bien, mediante la reposición a su estado originario de la realidad física alterada.

La dimensión constitucional es ofrecida por D. Alberto CAMPOS JIMENEZ en "*La buena Administración*

como principio constitucional: fundamento, contenido y proyección en la Española de 1978". Desde la perspectiva de la norma fundamental, el principio de la buena Administración encuentra todo su significado en el que el autor razona su verdadera fundamentación constitucional. Principio que se deduce fácilmente de otros previstos a lo largo de su articulado para ser un principio constitucional implícito.

En el artículo se analiza este principio trasversal partiendo del Derecho de la Unión Europea, su integración en el ordenamiento español y su especificación en la labor del Tribunal Supremo, actuando hoy como estándar de actuación administrativa orientado por otros principios como la objetividad, imparcialidad, eficacia, transparencia, motivación… en su doble presencia de deber de la Administración y derecho del ciudadano.

En conclusión, se aplica a las realidades actuales como la digitalización, la inteligencia artificial, la calidad normativa y la evaluación de las políticas públicas. Avisando el autor del peligro para el Estado de Derecho caso de instrumentalizarse con una dimensión expansiva que lo transforme en mecanismos de sustitución judicial de las decisiones administrativas.

Una perspectiva particular, que conecta la buena Administración y la acción de los poderes públicos desde la ética empresarial, se presenta por Dº Rafael ROBINA RAMÍREZ, Dª Ana LEAL SOLÍS y Dª Aloysius ROETS en el trabajo "*Hospitalidad con Integridad: Ética y Administración Responsable en hoteles españoles".* Trabajo que traslada al ámbito de la empresa hotelera

algunos de los principios que inspiran la actuación pública responsable: integridad, transparencia, rendición de cuentas, sostenibilidad, responsabilidad y orientación al interés general. Aunque analiza organizaciones privadas, su núcleo argumental se sitúa en el estudio del buen gobierno corporativo y la ética empresarial, abordando cómo estos principios permiten construir organizaciones más legítimas, responsables y confiables.

El trabajo se diferencia de otros enfoques predominantemente jurídicos al adoptar una perspectiva organizacional, ética y de gestión, centrada en la cultura corporativa, el liderazgo ético, la justicia laboral, la gobernanza sostenible y la reputación institucional. Esta aproximación amplía el debate sobre la buena Administración más allá del cumplimiento normativo, incorporando dimensiones relacionadas con los valores, el comportamiento organizacional y la responsabilidad social.

Su inclusión en el monográfico aporta, por tanto, una valiosa perspectiva interdisciplinar, conectando el Derecho administrativo con la gestión empresarial, la ética aplicada, la gobernanza y los estudios de turismo. De este modo, contribuye a enriquecer la comprensión de la buena Administración como un principio transversal que puede y debe proyectarse también sobre las organizaciones privadas que desempeñan funciones económicas y sociales de especial relevancia.

También la actuación normativa de los poderes públicos alcanza la buena Administración, tal y como se demuestra por Dª Manuela MORA RUIZ, en "*Evaluación del impacto normativo y el procedimiento de elaboración*

de reglamentos". El artículo aborda un detenido análisis de la buena Administración en la actuación pública normativa como marco general, para concretizarse en la actuación reguladora en el derecho medioambiental.

En este campo gozan de prevalencia reglamentos como la Evaluación de Impacto Normativo y la Memoria de Análisis de Impacto Normativo, que se presentan como decisiones de un procedimiento estudiado desde la perspectiva de la buena regulación. No obstante, la autora queda de relieve la asimetría en la regulación autonómica que genera diferencias en la evaluación normativa con las premisas de la buena regulación.

Esta pretensión, se concluye, en la regulación normativa por la Administración pública es posible cuando se protege el interés general y se traslada a una actuación de los poderes públicos objetiva, justificada y eficaz en el ejercicio de su potestad reglamentaria.

A continuación, D. Cesar Augusto ROMERO MOLINA, presenta el artículo *"La Buena Administración y el Principio de Transparencia en la Revolución 5.0: Del Tecnofeudalismo al Control Algorítmico Comparado".* Este artículo destaca por su novedad al afrontar una realidad en clave de principio de la buena Administración, en la exposición jurídica de realidades como la Quinta Revolución Industrial, tecnofeudalismo, la transparencia algorítmica o la Inteligencia Artificial.

De enorme actualidad se aborda la situación regulatoria que las Administraciones publica tienen al implementar sistemas de I.A. en sectores como la contratación pública. Analiza lo que implicaría el riesgo

de un "Tecnofeudalismo", que en términos de organización social política llevaría a un Estado vasallo.

Utilización de la I.A. que el trabajo presenta sometido a condiciones como la privacidad, no sustitución de la racionalidad humano, la verificación, la prevención de riesgos o el control humano. Y reflexión del uso del algoritmo público dentro del "debido proceso tecnológico", en un entorno del principio de explicabilidad y la salvaguarda de una "reserva de humanidad".

Para esto que la buena Administración obligue a una actuación activa que evite la automatización del Estado que ponga en peligro el modelo del Estado Social de Derecho.

La actualidad social de las redes sociales, la Administración electrónica y la Inteligencia Artificial con repercusión en el campo del Derecho Administrativo se plasma en el trabajo de D. Juan Antonio PAVÓN PÉREZ y D. Juan Antonio CAÑETE SÁNCHEZ *"Buena Administración, integridad y empleo público en la era de la IA: A propósito del proyecto de ley orgánica de integridad pública".* Artículo que analiza la nueva propuesta normativa en el marco del Plan Estatal contra la Corrupción como es el proyecto de Ley Orgánica de Integridad Pública y el Real Decreto-Ley 21/2026, de 25 de agosto, de transparencia e integridad de las actividades de los grupos de interés en relación con los empleados públicos.

En particular se analiza la función y labor del empleado público para lograr alcanzar una buena

Administración en la era de la inteligencia artificial. Para ello se presenta un estudio específico sobre la desviación de poder y la integridad en la función pública, gracias a herramientas como los códigos de conducta; los principios de actuación; los principios generales de la organización y situaciones que afectan al empleado público: conflicto de intereses, abstención y recusación y causas de incompatibilidad.

Terminando la exposición con unas conclusiones centradas en la eficacia de ciertas garantías de imparcialidad para prevenir prácticas corruptas, alentando que un régimen sancionador adecuado evitará la arbitrariedad y la desviación de poder como garantías de legalidad.

Finalmente D. Daniel SERNA BARDAVÍO y D. Martín CARDIEL GASCÓN han redactado un artículo de enorme actualidad como es el nuevo modelo energético que puede desarrollarse en un entorno de la buena Administración titulado, *"Comunidades energéticas: Instrumentos de buen gobierno y autonomía ciudadana en el nuevo modelo energético".* El trabajo analiza una realidad de enorme actualidad en el derecho energético centrada en la protección del medio ambiente y la regulación de normas que atienden al cambio climático y la transición energética.

Para ello se presenta una comparativa de la regulación autonómica según distintas modelos y las novedades de la reciente regulación del Real Decreto-ley 7/2026, de 20 de marzo y con detalle en la previsión europea de la Directiva 2018/2001 relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables y

la Directiva 2019/944 sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad.

Desarrolla la realidad de las comunidades energéticas para ser herramienta de buen gobierno que tiene en cuenta la generación de energía a partir de fuentes renovables.

Para llegar a conclusiones ante una debilidad estructural de las comunidades energéticas, ofreciendo remedios de defensa como las cláusulas antiabuso, el control ex post que permite el reintegro de subvenciones y reversión de las cesiones demaniales y el control de legalidad estatutaria en el momento de la inscripción registral.

José Enrique Candela Talavero

Doctor en Derecho (UCLM)

Funcionario de la Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional

REVISTA DEL GABINETE JURÍDICO DE CASTILLA-LA MANCHA

ARTÍCULOS DOCTRINALES

Gabilex

Nº Extraordinario

Noviembre 2026

https://gabinetejuridico.castillalamancha.es/ediciones

EL PRINCIPIO DE BUENA ADMINISTRACIÓN Y LA EJECUTIVIDAD DE LOS ACTOS DE RESTABLECIMIENTO DE LA LEGALIDAD URBANÍSTICA

THE PRINCIPLE OF GOOD ADMINISTRATION AND THE ENFORCEABILITY OF ACTS RESTORING PLANNING LAWFULNESS

D. Víctor Sánchez Pérez
Inspector de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Vivienda de la Junta de Andalucía

Resumen: El principio de Buena Administración es un principio transversal y clave que articula el funcionamiento de las Administraciones Públicas en su relación con los ciudadanos y que tiene especial relevancia frente al ejercicio de potestades administrativas, como las que comprende la disciplina urbanística, que requieren el reconocimiento de ciertas prerrogativas para tal ejercicio, entre ellas la autotutela ejecutiva de los actos administrativos mediante los que se materializa.

A su vez la disciplina urbanística está dotada de una función protectora de unos bienes jurídicos relevantes de dimensión colectiva que requiere siempre una ponderación de su aplicación frente a los intereses particulares de aquellos frente a los que se dirige, resultando necesario tener en cuenta esta función protectora colectiva en el control que despliega el principio de Buena Administración sobre el ejercicio de las potestades administrativas de disciplina urbanística.

Abstract: The principle of Good Administration is a cross-cutting and fundamental principle that underpins the functioning of Public Administrations in their relations with citizens and is of particular relevance in the exercise of administrative powers, such as those encompassed by planning enforcement, which requires the recognition of certain prerogatives for their exercise, including the executive self-enforcement of the administrative acts through which such powers are implemented.

At the same time, planning enforcement serves a protective function in relation to significant legal interests of a collective nature, which always requires a balancing of its application against the individual interests of those to whom it is directed. It is therefore necessary to take this collective protective function into account when assessing the role played by the principle of Good Administration in the exercise of administrative powers relating to planning enforcement.

Palabras claves: Buena Administración. Potestades administrativas. Disciplina Urbanística. Medidas provisionales. Autotutela ejecutiva.

Key words: Good Administration. Administrative Powers. Planning Enforcement. Interim Measures. Administrative Self-Execution.

Sumario:

I.- Aproximación histórica a la relación del principio de Buena Administración con las potestades Administrativas.

II.- La Buena Administración en España, contexto normativo y factura jurisprudencial.

III- Las potestades de la disciplina urbanística en el cuerpo normativo español, su naturaleza y características.

IV.- La Buena Administración frente a la ejecutividad de las medidas provisionales y de restablecimiento de la legalidad urbanística y su autotutela. La interpretación de la sentencia n.º 586/2020 del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 2020 (rec. 5751/2017).

V.- Conclusión.

I.- APROXIMACIÓN HISTÓRICA A LA RELACIÓN DEL PRINCIPIO DE BUENA ADMINISTRACIÓN CON LAS POTESTADES ADMINISTRATIVAS.

Sea cual sea la naturaleza que atribuyamos al concepto de Buena Administración; como derecho subjetivo genérico compuesto por un haz de subderechos de los ciudadanos, con correlativas obligaciones de la Administración, o como un principio rector inspirador del funcionamiento de ésta; su existencia y necesidad está unida a la evolución histórica de la figura de la Administración Pública.

Desde el germen de la actual configuración de la Administración, que podemos encontrar en la organización del Estado Moderno, con la burocracia, como elemento esencial organizativo, tal como señalaba GARCÍA-PELAYO[1]*;* hasta la decisiva influencia de los principios básicos de la revolución francesa, cimentando los pilares del Derecho Público, se ha ido conformando también la latente necesidad de establecer los medios necesarios para limitar y controlar el efecto expansivo de su actividad.

Con la revolución francesa y la asunción de su diseño de Estado, cuyo principal instrumento de acción es la Administración, se inicia un doble proceso, contrapuesto,

[1] GARCIA-PELAYO, M. *Obras Completas, Idea medieval de Derecho, El reino de Dios, arquetipo de lo político, 1992.*

que habilita y justifica la propia existencia del principio de Buena Administración.

Por un lado, se produce una juridificación del Estado, en la cual cobra especial importancia, dentro del Derecho Público, el Derecho Administrativo, que como señala García de Enterría, fue "*el hijo predilecto de la Revolución*"[2].

Con el desarrollo del cuerpo normativo administrativo se vendrá, no solo a delimitar la organización y funcionamiento de la Administración Pública, sino también a regular sus principales áreas de intervención que, fruto de su posición prestacional activa, constituirán el ámbito creciente de su actividad; áreas dentro de las que se encuentra el urbanismo.

Y este desarrollo del Derecho Administrativo, como instrumentos limitador de la Administración pública resulta paralelo al cambio conceptual respecto al funcionamiento de ésta, pasando de considerar que su actividad solo se encontraba limitada por aquello que le resultara prohibido (doctrina del negative bindung) a la necesidad de un sumisión de la Administración a la norma positiva (teoría del positive bindung), como defendía la escuela austriaca, y a la postre se vino a incorporar, con mayor o menor fortuna, en los cuerpos

[2] GARCIA DE ENTERRÍA, E. Y FERNÁNDEZ T.R., *Curso de Derecho Administrativo*, 6ª Edición, Madrid, 1997.

Constitucionales europeos del siglo XX, entre ellos la Constitución Española de 1978.

Sin duda, como veremos a lo largo de este artículo, este contexto es el caldo de cultivo idóneo para el salto cualitativo que supone el principio de Buena Administración en el control de la actividad administrativa.

Pero como hemos señalado antes, este proceso de juridificación del Estado y su Administración, como instrumento ejecutor de su actividad, ha venido acompañado de otro fenómeno, a priori ciertamente contrapuesto, como es el "crecimiento" de la Administración Pública, cuyo fortalecimiento expansivo se sustenta en tres puntales; el privilegio de autotutela, su posición ante la Administración de Justicia y las múltiples prerrogativas y potestades que, aún hoy, ostenta; como señala MARIA JOSÉ TRILLO-FIGUEROA en su artículo "*Sobre la formación de la Administración Española Contemporánea*"[3].

Si el desarrollo de un creciente cuerpo normativo administrativo resulta el marco adecuado para la configuración de un principio-derecho de Buena Administración, este "engrandecimiento de la Administración" que evolucionará como parte de un

[3] TRILLO-FIGUEROA, M.J. "Sobre la formación de la Administración Española Contemporánea" Revista de las Cortes Generales n.º 79, 2010, pag. 185 a 202.

Estado social de Derecho, da carta de naturaleza a su existencia desde el punto y hora de la patente necesidad de control de una actividad administrativa, orientada al servicio de los intereses públicos, que aún hoy se caracteriza, como se ha señalado, por estar dotada de potestades administrativas sustentadas en prerrogativas y por su capacidad de autotutela.

II.- LA BUENA ADMINISTRACIÓN EN ESPAÑA, CONTEXTO NORMATIVO Y FACTURA JURISPRUDENCIAL.

Desde el punto de vista del ordenamiento jurídico español, la incorporación positiva del concepto de Buena Administración se produce vía supranacional a través del cuerpo normativo europeo, aunque por la doctrina jurisprudencial se considere implícito en la Constitución Española de 1978, como se dirá.

Ciertamente este concepto se venía utilizando desde mediados de siglo XX por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, (como muestra citar la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 30 de Enero de 2002, caso T-54/99 Max. Mobil Telekommunikation Service GmbH. C Commi, que lo considera parte de las tradiciones constitucionales de los Estados Miembros), pero no es hasta la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, la Carta de Niza, cuando se formula, en su artículo 41, el derecho a una Buena Administración.

El camino hasta la incorporación de este derecho al acervo europeo ha sido accidentado por cuanto, aunque esta carta fue formalmente proclamada en Niza, en diciembre de 2000, por el Parlamento Europeo, el Consejo de la Unión Europea y la Comisión, para formar parte de la Constitución Europea, firmada en Roma el 29 de octubre de 2004; la falta de ratificación de la misma por la totalidad de los países miembros (solo lo ratificaron 17 de un total de 27), llevó a que finalmente se incorporara a esta Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea al Tratado de Lisboa de diciembre de 2009, éste sí ratificado por todos los estados miembros, pasando desde entonces a ser jurídicamente vinculante[4].

La relevancia de este Derecho a la Buena Administración ha sido señalada tanto por la doctrina administrativista española, en boca de los ilustres Eduardo García de Enterría y Tomás-Ramón Fernandez, como por el propio Tribunal Supremo, que encuentra un evidente engarce del mismo con los parámetros constitucionales de la Administración Pública.

Consideran los profesores antes citados, en el prólogo de la decimonovena edición del Curso de Derecho Administrativo, del año 2020, que este derecho a una Buena Administración, que "*hasta ahora no se había tomado demasiado en serio*", "*está llamado a abrir una*

[4] https://european-union.europa.eu/index_es

nueva etapa en nuestro Derecho y en el Derecho Europeo General".

Por su parte, tanto el Tribunal Supremo como los diferentes Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas, siguiendo a este, han puesto de relieve la importancia del principio-derecho a la Buena Administración.

Así, entre otras, el Tribunal Supremo, en su sentencia n.º 1309/2020, de 15 de octubre de 2020 (1652/2019), viene a destacar que:

"*Es sabido que el principio de buena administración está implícito en nuestra Constitución (artículos 9.3,103 y 106), ha sido positivado en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (artículos 41y 42), constituye, según la mejor doctrina, un nuevo paradigma del Derecho del siglo XXI referido a un modo de actuación pública que excluye la gestión negligente y -como esta misma Sala ha señalado en anteriores ocasiones- no consiste en una pura fórmula vacía de contenido, sino que se impone a las Administraciones Públicas, de suerte que el conjunto de derechos que de aquel principio derivan (audiencia, resolución en plazo, motivación, tratamiento eficaz y equitativo de los asuntos, buena fe) tiene -debe tener- plasmación efectiva y lleva aparejado, por ello, un correlativo elenco de deberes plenamente exigible por el ciudadano a los órganos públicos.*"

Esta sentencia, que fija doctrina casacional, es parte de un numeroso conjunto de ellas que han conformado

tanto la propia naturaleza compleja del principio-derecho de Buena Administración, como su proyección sobre la propia actividad formal y material de las Administraciones Públicas que comprende nuestro modelo de Estado.

Respecto al primero de estos extremos, siguiendo el criterio de la citada sentencia, resulta interesante traer a colación la sentencia n.º 1312/2021, de 4 de noviembre de 2021 (rec. 8325/2019), la cual establece que:

"Como se desprende de lo dicho por el Tribunal Supremo el principio de buena administración tiene una base constitucional y legal indiscutible. Podemos distinguir dos manifestaciones del mismo, por un lado constituye un deber y exigencia a la propia Administración que debe guiar su actuación bajo los parámetros referidos, entre los que se encuentra la diligencia y la actividad temporánea; por otro, un derecho del administrado, que como tal puede hacerse valer ante la Administración en defensa de sus intereses y que respecto de la falta de diligencia o inactividad administrativa se refleja no ya sólo en la interdicción de la inactividad que se deriva dela legislación nacional, arts. 9 y 103 de la CE y 3 de la Ley 39/2015, -aunque expresamente no se mencione este principio de buena administración-, sino de forma expresa y categórica en el art. 41 de la CEDH..."

Mantengamos igualmente en la retentiva esta sentencia cuyo contenido nos será útil a la hora de abordar el análisis que es objeto del presente artículo.

Es precisamente esta doble manifestación de la Buena Administración el marco en el que se ha venido dando forma jurisprudencialmente a su proyección sobre la actividad de las Administraciones Públicas, en una pléyade casuística que evidencia el calado transversal de este principio-derecho y el potencial alcance de su aplicación.

Esta proyección se articula con especial intensidad en el marco del procedimiento administrativo, como cauce generador de actos y decisiones administrativas. En tal sentido, la sentencia n.º 505/2021, de 14 de abril de 2021 (rec. 28/2020), considera como "corolario del deber de buena administración", el derecho al procedimiento debido, elevando el derecho a la buena administración a derecho constitucional con anclaje en el artículo 24 de la Constitución Española.

De las múltiples sentencias de nuestro Tribunal Supremo dictadas, donde el derecho a la Buena Administración, con su correlativo deber vinculante para la Administración, se manifiesta como un instrumento de garantía, en relación a aquellos elementos que resultan invalidantes del acto administrativo; interesa señalar dos de ellas, en las que pone de relieve su transversalidad.

En primer lugar, respecto al derecho a la audiencia en del procedimiento administrativo, se pronuncia la sentencia n.º 1114/2023, de 12 de septiembre de 2023 (rec. 3720/2019), llevando la obligación de la Administración más allá del efectivo trámite hasta la consideración motivada de las alegaciones realizadas en el mismo. Señala de forma muy clarificadora esta sentencia que:

"Desde esta perspectiva, el principio de buena administración aborrece clamorosamente un proceder como el que muestra el asunto enjuiciado, pues la efectividad de dicho principio comporta una indudable carga obligacional para los órganos administrativos a los que se les impone la necesidad de someterse a las más exquisitas exigencias legales en sus decisiones, también en las de procedimiento (sentencia de 3 de diciembre de 2020, rca. 8332/2019: ECLI:ES:TS: 2020:4161).

Dado el contexto que rodea este asunto, el principio de buena administración, como pauta interpretativa irrenunciable del derecho al proceso debido, tiene una proyección evidente.

En efecto, no cabe afirmar que la Administración eludiese norma jurídica alguna por no esperar, constatar o comprobar la presentación por correo de las alegaciones. Como hemos dicho, la ley no le obliga a ello; sin embargo, el contexto de esa regularidad procedimental también le impone un comportamiento conductual acorde con los principios constitucionales y con la propia lógica del procedimiento administrativo."

En segundo lugar, respecto a otras de las garantías propias del procedimiento administrativo, su caducidad, la Buena Administración aparece como un elemento relevante, elevado, en su consideración, a un derecho fundamental, en el concreto marco del ejercicio de potestades de gravamen (y en concreto en el marco de la potestad sancionadora en materia urbanística) para resolver, en interés casacional, sobre la necesidad de su

declaración expresa, previo inicio de nuevo procedimiento.

Para ello, la sentencia n.º 1667/2020, de 2 de diciembre de 2020 (rec. 8332/2019), vuelve a poner el foco en su transcendencia a respecto al funcionamiento de las Administraciones Públicas y el procedimiento a través del que se articula, cuando afirma que *"...la buena administración es algo más que un derecho fundamental de los ciudadanos, siendo ello lo más relevante; porque su efectividad comporta una indudable carga obligación para los órganos administrativos a los que se les impone la necesidad de someterse a las más exquisitas exigencias legales en sus decisiones, también en las de procedimiento."*

Como se ha dicho estas sentencias citadas son parte del mencionado conjunto que, de forma casuística, dan forma a la doctrina jurisprudencial sobre principio de Buena Administración, incidiendo todas, con mayor o menor desarrollo en su carácter transversal más allá de la cuestión nuclear objeto de la resolución; doctrina que, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Europeo de los Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, establecen una estrecha correlación entre dicho principio y el concepto de la diligencia debida a las Administraciones Públicas, como una suerte de trasunto de la diligencia "de un buen padre de familia" presente en artículos como el 1094 o 1104 del Código Civil.

Además de lo anterior, estas dos sentencias igualmente apuntan a cuál es el encaje en nuestro derecho interno de este principio.

Pero es quizás la sentencia n.º 1853/2019, de 18 de diciembre de 2019 (rec. 4442/2018), dictada en interés casacional en el ámbito del procedimiento tributario, la más expresa en tal cometido.

Señala la citada sentencia, para establecer la doctrina sobre el alcance del principio de Buena Administración, y tras dictar la norma especial en materia tributaria relativa al caso, que:

"Además de esta norma, es preciso tener presente lo dispuesto en art. 9.3 de la CE sobre el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.

Por su parte el artículo 103 CE dispone que " La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho ".

Estos mandatos constitucionales tienen su reflejo, en lo que ahora interesa, en el artículo 3.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, conforme al cual " Las Administraciones Públicas sirven con objetividad los intereses generales y actúan de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con

sometimiento pleno a la Constitución, a la Ley y al Derecho. Deberán respetar en su actuación y relaciones los siguientes principios: (…)

d) Racionalización y agilidad de los procedimientos administrativos y de las actividades materiales de gestión.

e) Buena fe, confianza legítima y lealtad institucional [...]".
Por último, en el ámbito de la Unión Europea, el artículo 41.1 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (Diario Oficial de la Unión Europea número C 202, de 7 de junio de 2016, páginas 389 a 405) especifica que "[t]oda persona tiene derecho a que las instituciones, órganos y organismos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable (...)".

Considerando la construcción jurisprudencial del principio de Buena Administración, desde sus primeras referencias, en sentencias del Tribunal Supremo como la de 30 de abril de 2012 (rec. 1869/2011), resulta claro que son dos sus pilares constitucionales indiscutibles; el artículo 9.3 de nuestra Carta Magna, que consagra el principio de seguridad jurídica, como garantía última y fundamental para los ciudadanos frente a la maquinaria de derechos y consecuencias jurídicas que es para ellos nuestro ordenamiento; y el artículo 103 de la misma que no hace sino trasladar ese principio de seguridad jurídica al funcionamiento de las Administraciones Públicas, vinculadas por el principio de legalidad como exponente de aquél.

Como igualmente viene a señalar la sentencia, a través del mandato constitucional que ambos preceptos articulan, el principio de Buena Administración se filtra dentro de aquellos principios rectores de la organización y funcionamiento de las Administraciones Públicas.

Pero no solo se vislumbra el principio de Buena Administración, en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en su artículo 3.1, sino que también lo hace en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, como derecho de los ciudadanos e interesados en el procedimiento administrativo, en sus artículos 13 y 53 respectivamente.

Mientras que el citado artículo 3.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, recoge un conjunto de principios que se constituyen como verdaderas obligaciones de las Administraciones Públicas en su organización y funcionamiento; los artículos 13 y 53 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, reflejan los correlativos derechos de los ciudadanos, en su relación con las Administraciones Públicas, que exigen tales obligaciones.

Como señala TOMÁS MALLÉN, BEATRIZ, en su estudio "*El derecho fundamental a una buena administración*"[5],

[5] TOMAS MALLÉN, BEATRIZ "*El derecho fundamental a una buena administración*", 1.ª edición, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 2004

"… *todos estos principios difusos de actuación y funcionamiento de la Administración quedarían aglutinados en el más amplio, como correlato, derecho de los ciudadanos a la buena administración, pues a la satisfacción de este derecho y a todos los demás derechos y libertades debe apuntar la actuación administrativa por mandato constitucional.*"

Y además, su sello, fruto de su transversalidad, queda reflejado en distintas normas legales reguladoras de la actividad administrativa y de la relación de las Administraciones con los ciudadanos, todo ello siempre con la referencia de la diligencia debida de la Administración como criterio de control frente a la discrecionalidad en el ejercicio de las potestades y prerrogativas administrativas que acompañan a esa actividad.

III- LAS POTESTADES DE LA DISCIPLINA URBANÍSTICA EN EL CUERPO NORMATIVO ESPAÑOL. ESPECIAL IMPORTANCIA DE LA EJECUTIVIDAD DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS EN EL RESTABLECIMIENTO DEL ORDEN JURÍDICO PERTURBADO.

Son múltiples los estudios doctrinales que en nuestro país han abordado el origen, naturaleza y consecuencias de las potestades que integran la denominada "disciplina Urbanística".

En cuanto su origen y naturaleza podemos incardinarlo en el conjunto de actividades de la Administración,

denominadas como "de policía", cuya definición de la Real Academia de la Lengua Española es suficientemente descriptiva cuando señala que se trata de un "*Conjunto de las actividades administrativas de supervisión, limitación, control y vigilancia. No debe restringirse el concepto a la Policía de orden público ni referirse a los cuerpos y fuerzas que garantizan el orden y seguridad*"[6] .

En este caso, estas actividades administrativas de control y vigilancia tendrían por objeto todo acto con relevancia urbanística, con el fin de garantizar que los mismos se ajusten al ordenamiento jurídico.

Este objeto y finalidad se articulan mediante el reconocimiento a la Administración de un conjunto de potestades administrativas, que van acompañadas de determinadas prerrogativas.

Debemos distinguir en este punto, para una adecuada identificación de los puntos de tensión entre la Buena Administración y la disciplina urbanística, la diferencia conceptual entre la potestad y la prerrogativa, aspectos que aparecen vienen a manifestarse de forma vinculada, pero que no por ello comparten la misma naturaleza.

Por un lado, tenemos que las potestades administrativas se configuran por un haz de facultades, de mayor o menor complejidad que el ordenamiento jurídico

[6] https://dpej.rae.es/lema/actividad-administrativa-de-polic%C3%ADa

reconoce y otorga a la Administración pública, con una determinada finalidad y en un marco delimitador de su ejercicio en función de lo que requiere dicha finalidad. Estas potestades resultan irrenunciables.

Según el grado de intensidad delimitativo que dicho marco de ejercicio establezca, de mayor a menor, encontramos potestades regladas, discrecionales y específicas.

En relación con este esquema, el principio de Buena Administración, como garantía de la diligencia debida de la Administración, tendrá lógicamente un mayor despliegue respecto a las potestades discrecionales que en relación a las regladas.

Sin embargo, en este punto interesa quedarnos que el tercero tipo mencionado, las potestades específicas, por cuanto entre ellas normalmente se encuentran aquellas que vienen acompañadas de una serie de prerrogativas para su ejercicio, así como además aquellas cuyo ejercicio es debido, como ocurre con las que configuran la denominada disciplina urbanística.

Por otro lado, tenemos las mencionadas prerrogativas. Estas son un privilegio posicional que el ordenamiento jurídico concede a la Administración para la tutela del interés general.

Frente a las facultades reconocidas a la Administración a través de las potestades administrativas, la prerrogativa aparece como una ventaja o modo privilegiado de

autotutela para el ejercicio de esas facultades frente a los ciudadanos.

En suma, estas prerrogativas vienen a desequilibrar la relación entre el ciudadano y la Administración, a favor de ésta última, siempre en aras a la garantía y protección de un interés público de carácter general que la justifica.

Estos dos instrumentos, por razones evidentes, son objeto de un estricto control constitucional, y en última instancia, son los que justifican la necesidad de reconocer la virtualidad del principio de Buena Administración.

En este sentido la Constitución Española, dentro su su Título IV, sobre el Gobierno y la Administración, somete, en su artículo 103.1, a la Administración Pública, en el despliegue de su actividad, a servir, con objetividad, los intereses generales con sometimiento pleno a la ley y al Derecho.

Volviendo al camino de la disciplina urbanística, si buscamos el primer indicio de configuración positiva como conjunto de potestades con naturaleza y cuerpo normativo propio, este estaría en el Real Decreto 2187/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Disciplina Urbanística para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, norma que en nuestro ordenamiento esbozó los distintos aspectos de tal disciplina en el ámbito del urbanismo, sobre la base de cuatro extremos, que aun estando íntimamente unidos, tienen una naturaleza diferente, y sobre los que la

doctrina ha identificado las potestades cuyo ejercicio viene a residir en las Administraciones Públicas competentes.

Estas "cuatro potestades", serían la intervención administrativa de las actuaciones de naturaleza urbanística, la inspección de los actos de ejecución de dichas actuaciones, el restablecimiento del orden jurídico alterado, y la sanción de las infracciones.

Como señala GARCIA ARENAS, N. en el subcapítulo dedicado a las potestades administrativas dentro de la obra colectiva "*Estudio del Derecho sobre la Ordenación Territorial y Urbanística en Andalucía*"[7], "*… este marco no incluye otros mecanismos que vendrían a completar de forma exhaustiva el conglomerado de poderes jurídicos que componen esta disciplina y que coadyuvan a exigir el cumplimiento de las normas urbanísticas. Así, cabría incluir las ordenes de ejecución, la situación legal de ruina urbanística, y los medios de ejecución forzosa. De este modo, la actividad de garantía de la legalidad urbanística comprende todas las actuaciones administrativas tendentes a velar, verificar, controlar y exigir el cumplimiento de la ordenación urbanística, y en su caso, sancionar sus transgresiones.*"

[7]GARCIA ARENAS, N. "*Potestades Administrativas que integran la disciplina urbanística. El control de legalidad de los actos e instrumentos de planeamiento*" Capítulo VII, Subcapítulo I, 1ª Edición, Instituto de Andaluz de Administración Pública, Sevilla 2016-2017.

Este autor pone de relieve la clásica distinción que se aplica entre las potestades administrativas, diremos troncales, que configuran la disciplina urbanística, diferenciando entre aquellas en las que prevalece un carácter preventivo y aquellas otras que tienen un cariz represivo.

Ahora bien, en este sentido no puede entenderse una categorización estanca de la mano de este criterio puesto que existen espacios compartidos entre el carácter preventivo y represivo (podemos hablar mejor de reactivo), de estas cuatro clásicas potestades.

En primer lugar, la intervención administrativa de los actos de naturaleza urbanística, que responde al sistema tradicional de control que constituye la figura de la licencia, se ha visto matizado de forma importante con la introducción en nuestro sistema administrativo de las figuras de declaración responsable y comunicación previa.

La figura de la licencia, tradicionalmente anclada en su ámbito natural de la Administración Local, a través del artículo 8 del Decreto de 17 de junio de 1955 por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones locales, se vio reconfigurada por obra y gracia de la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior y su transposición al ordenamiento español mediante la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

Esta Ley dio un vuelco al régimen de autorizaciones administrativas previas, entre cuyos principales exponentes se encuentra la licencia urbanística, que ha dado lugar a un nuevo régimen en la materia, que se articula, entre otros extremos a través de las figuras de la declaración responsable y comunicación previa, reguladas en el artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Común de las Administraciones Públicas; la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, que modifica, entre otros, el artículo 84 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, que recoge igualmente ambas figuras, y el artículo 11 de Real Decreto Legislativo 7/2015 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, que en sus apartados tercero y cuarto establecen un régimen del silencio administrativo de las autorizaciones en materia urbanística, las licencias, régimen que se ha visto matizado como consecuencia de las sentencias nº 143/2017, de 14 de diciembre y n.º 75/2018, de 5 de julio del Tribunal Constitucional.

Este nuevo ecosistema de la intervención administrativa de control de los actos de naturaleza urbanística a supuesto precisamente la moderación de ese rasgo de control preventivo previo, en pro de la libertad de competencia y mercado, de tal forma que, en la práctica, ese control se produce a posteriori, sobre la base de la presentación de la declaración responsable o comunicación previa, tras la materialización del acto

declarado, y en muchas ocasiones en forma de muestreo.

Esto ha provocado que dicho control ahora es reactivo y ejercido mediante de las restantes potestades de la disciplina urbanística.

En primer término, a través de la potestad de inspección. El análisis de esta potestad daría mucho que escribir por cuanto habilita un conjunto de facultades y comprende una serie de actuaciones que inciden sobre derechos fundamentales de los ciudadanos (la protección de los datos personales o la entrada en domicilio, por ejemplo), suponiendo el reconocimiento de ciertas prerrogativas a la Administración que a su vez requieren de un control en su ejercicio, esfera del principio de Buena Administración.

Pero en lo que aquí nos interesa, y en segundo término, tenemos también las dos restantes "clásicas" potestades de la disciplina urbanística, el restablecimiento de la legalidad urbanística y la sanción de las infracciones de tal naturaleza, de las cuales es la primera la que genera el interés de este artículo.

Si bien ambas suelen situarse en el campo reactivo, fruto de la concurrencia de una transgresión del ordenamiento urbanístico, existen matices importantes que las diferencian y las dotan de una naturaleza propia y autónoma, que a los efectos de las prerrogativas que subyacen en su ejercicio resulta importante.

Así, mientras que la sanción de las infracciones constituye el clásico ejercicio de una potestad sancionadora, con una finalidad claramente punitiva, sin perjuicio de la dimensión preventiva que pueda tener la tipificación como infracción de un determinado acto; la potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística responde a una finalidad reparadora de las consecuencias de esos actos, equiparable a lo que en el ámbito del derecho penal del artículo 319.3 del Código Penal constituye una consecuencia jurídica del delito.

En este caso, como viene afirmando tanto nuestro Tribunal Supremo, tiene una naturaleza diferente al ejercicio de la potestad sancionadora, así como un fundamento jurídico propio que se sitúa en los parámetros constitucionales del derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado del artículo 45 de la Constitución Española, y la utilización racional del suelo que subyace en el artículo 47 de la misma.

Este alto Tribunal, aclara en Sentencias como la de su Sala 3ª, de 28 de abril de 2000, (rec. 369/1995), que el procedimiento de protección de la legalidad urbanística es compatible, y distinto, de la imposición de sanciones a los responsables, previa tramitación del correspondiente procedimiento sancionador. La coercibilidad de la norma urbanística se disocia así en estos dos mecanismos de protección conectados entre sí y compatibles entre ellos, sin que su dualidad infrinja, como es obvio, el principio "non bis in idem". En el mismo sentido se pronuncian su sentencia de 19 de mayo de 2000.

Esta naturaleza concuerda con la concepción que el Tribunal Supremo tiene de la disciplina urbanística, entendida por el conjunto de los anteriores mecanismos, con una dimensión que implica incorporar en su esfera de protección principios como el uso racional de los recursos naturales, y la utilización del suelo de acuerdo con el interés general que propugnan los artículos 45.2 y 47 de la Constitución Española, y que subyacen en principio de desarrollo sostenible, en lo términos positivados por el artículo 3 del Real Decreto Legislativo 7/2015.

En este sentido, existe una importante conexión entre la disciplina urbanística y el principio de desarrollo sostenible, que evidencia la dimensión de dicha disciplina como instrumento garantizador de derechos y parámetros nucleares del interés público y general.

Con esta visión se ha pronunciado el Tribunal Supremo en su sentencia n.º 321/2023 de 9 de mayo de 2023, (rec. 1997/2021).

Dicha sentencia, citando a su vez la Sentencia 691/2019, señala: "*Esta Sala ya dijo en la STS de 18 de enero de 1994, y recordaba también en las SSTS 935/03, de 26 de junio o 529/2012, de 21 de junio, entre otras, que "La disciplina urbanística trasciende de lo que pudiera considerarse un puro problema de construcciones y licencias a ventilar por los interesados con la Administración. En el urbanismo se encierra, nada más y nada menos, que el equilibrio de las ciudades y de los núcleos de población en general y, como el concepto de ciudad es abstracto, también incorpora el equilibrio físico*

y psíquico del as personas que en ellos viven: la armonía, la convivencia, las exigencias inexcusables de la ecología, de la naturaleza y del hombre, que tienen que coexistir buscando el ser humano el equilibrio mismo con el medioambiente que le rodea y en el que vive. La humanidad, inmersa en sus exigencias respecto al modo de vivir de todos, al " hábitat" de cada uno, que, sin dejar de ser titular de ese inmueble o parte de él, también afecta a todos los demás ciudadanos, ha tomado ya conciencia del problema. Todo ello exige unos planes y el sometimiento riguroso a unas normas. En el sistema se pone en juego nuestro porvenir. Por ello es un acto muy grave que las normas que se han establecido pensando en la justicia, en la certeza y en el bien común, después, mediante actos injustos, se incumplan. Generalizado el incumplimiento, es difícil saber a dónde se puede llegar."

El Tribunal Supremo viene a elevar la disciplina urbanística en conexión con la dimensión constitucional de unos intereses públicos generales de los que resulta la garante, de tal forma que su utilidad supera la de proteger el cumplimiento material de las normas que regulan la actividad urbanística, para trascender en pro de garantizar la protección de una serie de bienes jurídicos, que sustentan la convivencia de nuestra sociedad con el entorno en que se desarrolla la misma.

Ello supone, a su vez, que se ha ampliado el espectro de lo que se concibe como actividad urbanística a aspectos que superan al ámbito material de la propia ciudad y alcanzan una dimensión territorial y ambiental del suelo que igualmente se ven amparados por los mecanismos

de protección de la disciplina urbanística, en los términos acogidos por el Tribunal Supremo.

Sentada la importancia y trascendencia de la disciplina urbanística, puede resultar lógico, como se ha adelantado, que las potestades a través de las que se desarrolla vengan acompañadas por ciertas prerrogativas para llevar hasta sus últimas consecuencias la necesidad de cumplimiento de esas normas y principios que garantizan.

Esta situación es precisamente donde encontramos los puntos de fricción con la finalidad que se reconoce al principio de Buena Administración, precisamente como instrumento para control y limitar la actividad administrativa con estas características, desde el punto de vista de su proyección sobre el ciudadano, teniendo en cuenta que su resultado tendrá forma individualizada, de carácter sancionador, o al menos generador de un efecto desfavorable, sin perjuicio del interés público y general que lo fundamenta y respalda.

No decimos, como cierta canción de un grupo gallego de los años 90, que el equilibrio es imposible; pero es evidente que el principio de Buena Administración en su materialización como derecho subjetivo que ampara al ciudadano frente a la Administración, se tensiona cuando este ciudadano es precisamente aquel infractor de las normas urbanísticas frente al que se ejercen las potestades de la disciplina urbanística, a su vez amparadas en esa finalidad de protección de importantes bienes jurídicos que el propio Tribunal Supremo eleva a una dimensión colectiva de contexto constitucional.

De hecho, el propio marco normativo, sea estatal o autonómico, administrativo general ó especial en materia urbanística, en cuyo seno se configura el régimen jurídico del ejercicio de las potestades administrativas de la disciplina urbanística, no solo hace suyos muchos de los parámetros, en forma de derechos y facultades del ciudadano frente a la Administración, que son parte del acervo de la Buena Administración sino que establece una serie de mecanismos, en forma de principios rectores, que encauzan el ejercicio de las mismas, entre otras cuestiones, para preservar los derechos de aquellos afectados directos de dicho ejercicio, que incide de forma directa y gravosa en su intereses.

Así, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, tras materializar en su artículo 3 la proyección positiva más cercana a la formulación de un principio de Buena Administración en nuestro ordenamiento jurídico; recoge en su artículo 4 los que denomina principios de intervención de las Administraciones Públicas para el desarrollo de una actividad, que afectan de lleno al ejercicio de la disciplina urbanística.

Merece reproducir íntegro este artículo que señala:

"1. Las Administraciones Públicas que, en el ejercicio de sus respectivas competencias, establezcan medidas que limiten el ejercicio de derechos individuales o colectivos o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, deberán aplicar el principio de

proporcionalidad y elegir la medida menos restrictiva, motivar su necesidad para la protección del interés público así como justificar su adecuación para lograr los fines que se persiguen, sin que en ningún caso se produzcan diferencias de trato discriminatorias. Asimismo, deberán evaluar periódicamente los efectos y resultados obtenidos.

2. Las Administraciones Públicas velarán por el cumplimiento de los requisitos previstos en la legislación que resulte aplicable, para lo cual podrán, en el ámbito de sus respectivas competencias y con los límites establecidos en la legislación de protección de datos de carácter personal, comprobar, verificar, investigar e inspeccionar los hechos, actos, elementos, actividades, estimaciones y demás circunstancias que fueran necesarias."

Además, estos principios de intervención, atendiendo a la esfera de competencias estatal en el material, son desarrollados en los artículos 25 a 31 como principios específicos relativos al ejercicio de la potestad sancionadora, que igualmente inciden de lleno en el ejercicio de la disciplina urbanística, en concreto respecto a la potestad de sancionar las infracciones urbanísticas, constituyendo su marco básico.

Por otro lado, si acudimos a la normativa administrativa especial en materia urbanística, encontramos, en primer lugar, igualmente reflejo del principio de Buena Administración en el Texto Refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, en cuyo título I, de las "condiciones básicas de la igualdad en los

derechos y deberes constitucionales de los ciudadanos", toma forma un estatuto básico del ciudadano, en su capítulo primero, que recoge, en su artículo 5 una serie de derechos, tales el acceso a la información sobre la ordenación del territorio, urbanística y la evaluación ambiental (en su letra c) ó el derecho a ser informados por la Administración sobre las condiciones urbanísticas de una determinada finca (en su letra d), que tienen una clara conexión con la necesidad de transparencia de la Administración frente al ciudadano, y que a la postre supone un medio indirecto de control del ejercicio de las potestades administrativas destinadas a evitar el cumplimiento de las normas urbanísticas.

Pero además, como hemos dicho, en este cuerpo normativo especial ese establece unos principios rectores de ejercicio de la disciplina cuya finalidad directa es garantizar que el ejercicio de sus potestades se produzca dentro de la legalidad, constitucional en última instancia, lo que nos pone en conexión con el artículo 4 y artículos 25 a 31 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, así como con el mandato que la propia Carta Magna recoge en su artículo 103.1.

Dado que nuestro Tribunal Constitucional dejo claro, a través de Sentencia 61/1997, de 20 de marzo, la delimitación competencial entre Estado y Comunidades Autónomas en la regulación de la materia urbanística, a fecha de hoy encontramos acomodo a un conjunto de principios, inspirados en la regulación básica, en cada uno de los cuerpos normativos autonómicos en materia urbanística, si bien todos con un sentido idéntico.

Cierto es que actualmente el encaje de estos principios en muchos de estos cuerpos normativos se produce en la propia redacción de las normas a las que afectan, y no con una relación explícita y ordenada de los mismos.

Sin embargo, ya en algún texto legal autonómico de reciente cuño se ha recogido esta relación expresa, como ocurren en el caso de la Ley 7/2021, de 1 de diciembre, de Impulso para la Sostenibilidad del Territorio de Andalucía.

Esta norma, junto a relación específica de las potestades públicas que amparan la disciplina urbanística, establece que su ejercicio se efectuará *"con arreglo a los principios de legalidad, competencia, planificación y programación, proporcionalidad, seguridad jurídica y oficialidad";* principios que son fruto de la necesaria delimitación del ejercicio de estas potestades y que conectan de forma directa con el concepto de diligencia debida que sustenta al principio de Buena Administración.

Ahora bien, lo que si explicitan la mayoría de los textos autonómicos es otra de las características relevante de las potestades administrativas que se comprenden la disciplina urbanística, su ejercicio debido.

Así aparece, bien vía legal, bien de forma reglamentaria, de forma expresa, en las normas urbanísticas de Andalucía, Canarias, Cantabria, Castilla La Mancha, Castilla y León, Comunidad Valenciana, Extremadura, Murcia, o País Vasco.

Esta inexcusabilidad de su cumplimiento, como recoge por ejemplo, en concreto, el Decreto Legislativo 1/2023, de 28 de febrero, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística, en su artículo 154.2, acompañada de la ejecutividad de los actos administrativos a través de los que se materializa el ejercicio de estas potestades, y la prerrogativa de su autotutela ejecutiva, supone un claro punto de tensión frente al necesario control de su ejercicio, y por ende para que el principio de Buena Administración despliegue sus efectos.

IV.- LA BUENA ADMINISTRACIÓN FRENTE A LA EJECUTIVIDAD DE LAS MEDIDAS PROVISIONALES Y DE RESTABLECIMIENTO DE LA LEGALIDAD URBANÍSTICA Y SU AUTOTUTELA. LA INTERPRETACIÓN DE LA SENTENCIA N.º 586/2020 DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 28 DE MAYO DE 2020 (REC. 5751/2017).

Si tenemos que analizar el conjunto de potestades de la disciplina urbanística desde el punto de vista de los efectos materiales y económicos a terceros, con vocación de permanencia, son el restablecimiento de la legalidad urbanística y la sanción de las infracciones aquellas que van a tener una clara incidencia material en el ciudadano, bien en forma de gravamen fundamentalmente económico, en el caso de la imposición de sanciones y multas, bien en forma de orden de restitución de la realidad física, que en la gran mayoría de los casos supone la demolición de una construcción o edificación, con el doble detrimento patrimonial y económico que ello supone.

A la primera de estas potestades, la sancionadora, tiene tradicionalmente reconocido un claro carácter desfavorable y de gravamen del ciudadano y viene controlada y delimitada desde el momento en que, vía normativa y jurisprudencial, se traslada la mayoría de las garantías y principios propios del derecho penal a su ejercicio, cuyo régimen básico se regula en la ya citada Ley 40/2015, de 1 de octubre, reguladora del Régimen Jurídico del Sector Público.

Sin embargo, respecto al restablecimiento de la legalidad urbanística, dada la diferente naturaleza del mismo, que se separa en su fundamento y fin de la potestad sancionadora, como señalan las distintas sentencias del Tribunal Supremo ya citadas, aparece un margen de aplicación del principio de Buena Administración como instrumento de control y garantía de su ejercicio frente a los efectos desfavorable y de gravamen que igualmente supone, para los ciudadanos, este ejercicio.

Si hacemos una síntesis de todo lo expuesto hasta ahora, para llevarlo este punto, tenemos por un lado una potestad, esta de restablecimiento, cuyo previsible efecto final es un acto gravoso como la orden de demolición de una construcción o edificación, con la pérdida patrimonial que supone, y con el coste adicional añadido de asumir dicha actuación de restitución al estado anterior. Esta orden es, además, ejecutiva, y por tanto susceptible de ser ejecutada subsidiariamente por la propia Administración, con cargo al interesado, en virtud de la prerrogativa que constituye su autotutela ejecutiva.

Y por otro un principio de factura jurisprudencial en nuestro país, construido sobre un haz de subderechos o facultades que garantizan un reequilibrio de la posición de los ciudadanos frente a la actividad administrativa, y que a la postre se construye sobre un concepto de diligencia debida de la Administración en el desarrollo de la misma.

Precisamente, respecto a la Buena Administración y la autotutela ejecutiva existe una polémica doctrinal que subyace en la sentencia n.º 586/2020 del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 2020 (rec. 5751/2017), sobre la limitación de dictar providencia de apremio la existencia de un recurso administrativo pendiente de resolver por la Administración; haciendo parte de ella una reinterpretación constitucional de la LPAC (art. 5 LOPJ) que supone que si no se responde previamente a un recurso administrativo presentado por el ciudadano la administración no pueda ejecutar forzosamente un acto apuntando que este silencio no es una forma aceptable de tomar decisiones revelando una mala administración evidente, de acuerdo con lo marcado por el Tribunal Supremo en la citada sentencia.

Frente a ésta, existe otra postura doctrinal, que entiende necesario, para que el principio Buena Administración desplegara este efecto, que se materialice una modificación legal y no se produzca a través de una interpretación jurisprudencial.

La cuestión que aquí nos interesa, se conecta con estas diferentes posturas doctrinales.

Si como hemos adelantado, el fin natural del ejercicio de la potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística es la restitución de la realidad física alterada mediante unos actos (construcción, edificación, instalación…) que resultan contrarios a la ordenación y legalidad urbanística; la ejecutividad del acto administrativo resultante, al amparo del artículo 98.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y la autotutela ejecutiva del mismo, mediante su ejecución forzosa, de acuerdo con el artículo 99 de la misma, son esenciales teniendo en cuenta la relevancia de los intereses públicos protegidos y amparados por dicha potestad.

Esta relevancia la ha puesto de manifiesto en distintas ocasiones el propio Tribunal Supremo, en sentencias como el ya citado n.º 321/2023 de 9 de mayo de 2023 (rec. 1997/2021), con ocasión del análisis del tipo penal del delito urbanístico, artículo 319 del Código Penal, cuando señala que:

"La necesidad de protección no se proyecta sobre la normativa urbanística como elemento formal o meramente instrumental para la ordenación constructiva de las edificaciones e instalaciones artificiales que se integran en el espacio natural, sino que lo hace sobre el valor constitucional que orienta la ordenación del territorio que se aborda en la norma, esto es, la protección de una regulación que se modula para suministrar a la sociedad una " utilización racional del suelo orientada a los intereses generales" (arts. 45 y 47

CE). Se trata así -como también reflejaba la STS 363/2006, de 28 de marzo- de prestar amparo penal a un bien jurídico comunitario de los denominados " intereses difusos", para los que no existe un titular concreto, sino que su lesión perjudica-en mayor o menor medida- a toda una colectividad."

Junto a esta resolución finalizadora, en igual rango de importancia se puede entender a aquellas medidas cautelares provisionales, que vienen a formar parte del ejercicio de esta potestad, en el marco de los procedimientos administrativos especiales que regulan las distintas normas urbanísticas autonómicas, como parte de su ejercicio debido, que se despliegan al amparo del artículo 56 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Estas medidas se dirigen principalmente al cese temporal o suspensión de aquellas actuaciones que motivan el procedimiento de restablecimiento y que en última instancia van a ser, a su vez, el objeto de la orden restitutoria que resulta su fin último, articulando, con mayor o menor especificidad, según el cuerpo normativo urbanístico de cada Comunidad Autónoma, medidas adicionales que a coadyuven a garantizar tal suspensión.

En este sentido se pronuncian los distintos Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas, como por ejemplo el Tribunal Superior de Justicia de Canarias en su sentencia n.º 260/2021 de 30 de junio de 2021 (rec. 320/2019), el cual señala que "...la *adopción de una medida cautelar de suspensión de obras*

ejecutadas o en ejecución en los casos en que se realicen o hayan realizado sin licencia, o con exceso sobre la concedida, conlleva la adopción de la medida cautelar de suspensión en el estado en que se encuentren, tratándose de una medida cautelar prevista en la ley, con la finalidad de asegurar la resolución que ponga fin al procedimiento de restablecimiento del orden jurídico perturbado.

(…)

Se trata, pues, de una medida instrumental y previa al inicio del procedimiento para el restablecimiento del orden jurídico perturbado....

(…)

"Por tanto, discutir sobre si las obras son o no legalizables en el recurso contra una medida cautelar era y es innecesario e irrelevante pues la medida se adopta para asegurar que, caso de no serlo, se pueda proceder a la reposición al estado originario de la realidad alterada, bien entendido que ese debate y aportación de prueba se debe hacer en el procedimiento de restablecimiento del orden jurídico perturbado, y no en sede cautelar, de forma que si se acredita que las obras son legalizables se procederá a su legalización y si no lo son, al restablecimiento de la realidad alterada y transformada mediante la demolición."

El control de la procedencia y adecuación de dichas medidas provisionales se articula mediante la norma reguladora del procedimiento administrativo, la Ley

39/2015, de 1 de octubre, en el artículo 56 de la misma ya mencionado, sobre la base de los principios de necesidad, proporcionalidad, efectividad y menor onerosidad.

Igualmente, las condiciones de su adopción, en el marco administrativo general, tienen la pauta jurisprudencialmente marcada por el Tribunal Supremo, y acogida por los Tribunales Superior de Justicia, para motivar la adopción de las medidas cautelares, en el seno de la jurisdicción contencioso-administrativa, al amparo del artículo 130 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

En este sentido, como recoge la Sentencia de 22 de enero de 2024, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en su sección 2ª, con sede en Sevilla (rec. 662/2023):

El Tribunal Supremo en Sentencias de 28 de abril de 1999 (recurso de casación 6741/1995); de 2 de marzo de 2000 (recurso de casación 2056/97); de 12 de mayo de 2000 (recurso de casación 2291/1998); de 29 de mayo de 2000 (recurso de casación 4822/1998); y de 27 de junio de 2000 (recurso de casación 5787/1998)-, expresa que en materia de justicia cautelar hay que precisar tres cuestiones: el fundamento, razón de ser o causa eficiente de esa cautela (necesidad de asegurar que la resolución, o en su caso la sentencia, que en su día se dicte en relación con la cuestión de fondo será eficaz); los presupuestos cuya concurrencia es necesaria para que la medida pueda y deba darse (apariencia de

buen derecho y peligro en la demora); y la ponderación de los intereses en conflicto (los cuales podrán ser, según los casos, públicos y privados, o sólo intereses públicos), lo que habrá de hacerse de manera circunstanciada, esto es, atendiendo a las circunstancias del caso, todos los intereses en conflicto (STS de 18 de noviembre de 2003).”

Y junto al anterior acervo jurisprudencial del Tribunal Supremo, con más detalle, viene éste a abordar los criterios de la decisión cautelar con su sentencia de 25 de enero de 2011 (rec. Nº 2060/2010).

Sin embargo, estas medidas cautelares y provisionales, en el marco del procedimiento de restablecimiento de la legalidad urbanística que las ampara, tienen una naturaleza ambivalente, más allá de la atribuida a las mismas en el contexto del régimen administrativo general, que comparten con su resolución finalizadora.

Como señala el Tribunal Supremo, acertadamente, entre otras en su sentencia de 9 de mayo de 2023, ya citada; “*La disciplina urbanística trasciende de lo que pudiera considerarse un puro problema de construcciones y licencias a ventilar por los interesados con la Administración…*

La necesidad de protección no se proyecta sobre la normativa urbanística como elemento formal o meramente instrumental para la ordenación constructiva de las edificaciones e instalaciones artificiales que se integran en el espacio natural, sino que lo hace sobre el valor constitucional que orienta la ordenación del

territorio que se aborda en la norma, esto es, la protección de una regulación que se modula para suministrar a la sociedad
una " utilización racional del suelo orientada a los intereses generales" (arts. 45 y 47 CE).”

La potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística como uno de los cuatro pilares fundamentales de la disciplina urbanística, en su finalidad restitutoria y por tanto reparadora, es la que tiene una mayor capacidad material protectora de los intereses generales que subyacen en los artículos 45 y 47 de la Constitución Española.

Y las medidas provisionales que se adoptan precisamente en el ejercicio de tal potestad, resultan igualmente vitales para garantizar ese resultado restitutorio amparado y justificado por intereses generales tan relevantes constitucionalmente como los indicados.

La finalidad de estas medidas provisionales trascienden, por tanto de su objetivo de garantizar realización de la resolución resultante del procedimiento de restablecimiento, en su sentido restitutorio, de las actuaciones contrarias a la legalidad urbanística, y comparten la función protectora del derecho al medio ambiente adecuado y al uso racional del suelo, como recurso natural, garantizando no solo la oportuna restitución última, sino también que el propio daño causado no se prolongue, aumente, o se consolide en el territorio.

De ahí que muchas de las normas urbanísticas autonómicas, en su regulación de los procedimientos de restablecimiento de la legalidad urbanística atribuyan dos características fundamentales a las medidas de esta clase que se adoptan previa o simultáneamente al inicio de estos procedimientos.

En primer lugar resulta denominador común de todos estos cuerpos normativos, la suspensión y paralización de las actuaciones infractoras en curso, no solo como medio para garantizar la viabilidad de la futura orden restitutoria frente a un incremento gravoso de los medios y recursos públicos que en última instancia hubiera que dedicarle a su ejecución forzosa; sino también para alcanzar el cese de unas actuaciones y usos que siendo contrarios a la ordenación urbanística, y territorial en muchos de los supuestos, lesionan importantes bienes jurídicos como son el medio ambiente y los recursos naturales, al margen de los riesgos para la seguridad de los bienes y las personas que estas actuaciones y usos igualmente conllevan.

Y en segundo lugar, el carácter debido de su ejercicio, ante la persistencia de la actuación infractora.

El hecho de compartir precisamente un elemento configurador de la propia potestad ejercitada, su ejercicio inexcusable, indica la importancia de estas medidas como parte intrínseca de tal potestad, más allá de articularse como mera garantía formal de la resolución finalizadora del procedimiento.

Además, igualmente es muestra de la importancia de esta medida cautelar suspensiva el hecho de que las distintas normativas autonómicas la acompañan de otra serie de medidas que, compartiendo esa finalidad compleja, vienen a su vez a garantizar la propia efectividad de esta suspensión de actuaciones.

En Andalucía, la ley 7/2021, de 1 de diciembre, de Impulso para la Sostenibilidad del Territorio de Andalucía, recoge en su artículo 152.3 las medidas que acompañan al procedimiento de restablecimiento de la legalidad urbanística y territorial, consistentes en la paralización, unida en su caso al precinto, así como la retirada y depósito de materiales y maquinaria y la suspensión de suministros.

En Castilla La Mancha, el Decreto Legislativo 1/2023, de 28 de febrero, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Ordenación del Territorio y de la Actividad Urbanística, se contempla en su artículo 178.4 como medidas cautelares, la suspensión de las actuaciones en curso de ejecución, el precinto y desalojo de los inmuebles, salvo que constituyan domicilio habitual, precinto de maquinaria, o su depósito, y la suspensión de suministros.

Y en Canarias, la Ley 4/2017, de 13 de julio, del Suelo y de los Espacios Naturales Protegidos de Canarias, recoge en su artículos 363 a 367 un amplio catálogo de medidas provisionales, con numerus apertus, contemplando entre otras, la prohibición del inicio de actuaciones, la suspensión de las que se encuentren en curso, el precinto de obras, instalaciones o maquinaria, la

suspensión temporal de actividades, el cierre temporal de establecimientos, la imposición de garantías económicas para cubrir el coste de las medidas definitivas de restablecimiento, la adopción de medidas conservativas de las obras y actuaciones paralizadas, y el depósito, retención o inmovilización de cosa mueble.

Como hemos dicho, constituyen el régimen general común de medidas provisionales los principios que a tales efectos regula el mencionado artículo 56 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común, pero es evidente que la singular naturaleza de su finalidad supone adecuar las condiciones que esos principios requieren para su adopción.

En primer lugar, su necesidad, viene ya, per se, adecuada a esta finalidad a través del ejercicio debido que regulan las normas urbanísticas.

Además, su efectividad reside, en este caso, en el presupuesto mismo de su procedencia, la ya señalada persistencia de las actuaciones infractoras en curso, cuya paralización tiene la finalidad tanto garantizadora de resolución del procedimiento como protectora de los bienes jurídicos que lo motivan.

Y respecto a la proporcionalidad y menor onerosidad, la adecuada exigencia de estos parámetros respecto a la adopción de la medida provisional suspensiva requiere tener en cuenta la naturaleza de la finalidad protectora que comparte con la orden de restitución que constituye el restablecimiento de la legalidad urbanística.

En este sentido se pronuncia el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en su sección 2ª, con sede en Sevilla, en su sentencia de 9 de febrero de 2017 (rec. 437/2016), citando la jurisprudencia del Tribunal Supremo:

"La mención del principio de proporcionalidad supone recordar la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de marzo de 2006 (EDJ2006/83949), en (EDJ 2006/83949) la que se indica: " se ha declarado repetidamente que en los casos de actuaciones contrarias al planeamiento urbanístico es imprescindible restaurar la realidad física alterada o transformada por la acción ilegal, de manera que no existe la posibilidad de optar entre dos o más medios distintos y no es, por tanto, aplicable el principio de proporcionalidad (Sentencias de 28 de abril de 2000 EDJ2000/9061 (EDJ 2000/9061) , 15 de octubre de 2001 EDJ2001/35548 , 23 de octubre de 2001 EDJ2001/49721 y 2 de octubre de 2002 EDJ2002/42791 (EDJ 2002/42791)). Las referidas sentencias sientan la doctrina de que el principio de proporcionalidad " opera en dos tipos de supuestos: a) Con carácter ordinario, en aquellos casos en los que el ordenamiento jurídico admite la posibilidad de elegir uno entre varios medios utilizables. b) Ya con carácter excepcional, y en conexión con los principios de buena fe y equidad en los supuestos en los que aun existiendo en principio un único medio éste resulta a todas luces inadecuado y excesivo en relación con las características del caso contemplado. En los casos de actuaciones que, como la que se enjuicia, contradicen el planeamiento urbanístico la Administración resulta obligada a restaurar la realidad

física alterada o transformada por medio de la acción ilegal.

No tiene posibilidad de optar entre dos o más medios distintos (así se declara, por ejemplo, en los mismos casos resueltos en las sentencias de 16 de mayo de 1990 EDJ1990/5139 (EDJ 1990/5139) y de 3 de diciembre de 1991 EDJ1991/11489) (EDJ 1991/11489) por lo que no resulta de aplicación el principio de proporcionalidad. La vinculación positiva de la Administración Pública a la Ley (art. 103.1 CE (EDL 1978/3879)) obliga a ésta a respetar la Ley: es decir, a ordenar la demolición ".

La anterior doctrina es reiterada en las sentencias del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 2012 (recurso 5346/2008) (EDJ 2012/19199), 8 de julio de 2014 (recurso 2465/2013) (EDJ 2014/111359) y en la sentencia de 14 de julio de 2016 (recurso 3670/2015), en la que se concluye: " Dicho de otro modo, lo ordenado en la sentencia es el pleno restablecimiento de la legalidad urbanística quebrantada, lo que comporta la obligación de llevar a cabo las actuaciones y demoliciones necesarias para alcanzar ese objetivo, sin que en la sentencia venga especificado que la demolición sólo deba alcanzar a una determinada porción del edificio. Sencillamente, habrá que demoler todo lo que resulte necesario para el pleno restablecimiento de la legalidad, que es lo ordenado en la sentencia " .

Esta doctrina, que se apoya en el concepto de obligación debida, no solo resulta extensible, en el ámbito del ejercicio de la potestad de restablecimiento al fin último de la restitución física; sino que también resulta

predicable sobre aquella medida provisional de suspensión de obras y usos por cuanto, siempre que la misma se configure legalmente bajo el paraguas de esa obligación debido en su adopción, la Administración estaría igualmente vinculada a su cumplimiento de forma positiva, de acuerdo con el propio artículo 103.1 de la Constitución Española, no existiendo alternativa posible, y por tanto quedando fuera del baremo del principio de proporcionalidad en su aplicación.

Otra cuestión es la extensión de esta doctrina a aquellas medidas provisionales que resultan complementarias a la suspensión de las obras y usos, y que van dirigidas a coadyuvar en tal objetivo, para garantizar su efectivo cumplimiento.

Nos referimos a aquellas comúnmente previstas consistentes en la suspensión de suministros, retirada y depósito de materiales y maquinaria, o precinto de las obras.

Este sí sería campo operativo de la valoración de la adopción de estas medidas en atención a la proporcionalidad y menor onerosidad. No solo porque es constante en la mayoría de los cuerpos normativos urbanísticos la consideración de varias de ellas en el mismo rango de complementariedad frente a la suspensión de obras, sino porque además constituyen una opción a la hora de garantizarla según la casuística su aplicación.

Ahora bien, en iguales términos se habrá de tener en cuenta en este proceso valorativo que, aún en un

segundo grado, estas medidas provisionales complementarias no dejan de compartir la finalidad protectora de aquella que resulta matriz a todas ellas, de tal forma que no solo se habrá de considerar la dimensión patrimonial privada de sus efectos, sino también, y en contraposición, su necesidad para garantizar la efectividad de esa finalidad protectora de los intereses generales, pues tal como señala la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en su sección 2ª con sede en Sevilla, de 22 de enero de 2024 (rec. 662/2023), es erróneo tener "...*una concepción puramente civil del derecho de propiedad que no se compadece con el carácter estatutario que en el ámbito del Derecho urbanístico tiene la propiedad del suelo, conforme al cuál el haz de facultades que se incardinan dentro de ese derecho de propiedad quedará delimitado por la ordenación territorial y urbanística aplicables.*"

Este enfoque no es ajeno a nuestros Tribunales, pues de forma habitual, vienen a ponderar la adopción de la medida cautelar suspensiva, en la vía judicial, tanto de estas medidas provisionales previamente adoptadas, y en muchas ocasiones mantenidas con ocasión de la resolución finalizadora de los procedimientos de restablecimiento, como de la propia orden restitutoria con que este finaliza; sobre la base de los criterios del "fumus bonis iuris" y "periculum in mora", la concurrencia de unos intereses generales afectados que se sobreponen sobre el interés particular de aquél que, siendo el destinatario de las medidas, solicita su suspensión judicial.

Son muchas las sentencias que toman esta postura, teniendo como denominador común la prevalencia de determinados bienes jurídicos colectivos como elemento determinante para mantener la ejecutividad de las resoluciones restitutorias y las medidas provisionales frente a los intereses individuales de los afectados por las mismas. Por citar algunas, para fijar el calado judicial del anterior razonamiento, tenemos las siguientes.

- Sentencia n.º 121/2008, de 10 de marzo de 2008, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en su sección 1ª en su sede de Granada, (rec. 2552/2007):

"Esta Sala debe reiterar el criterio ya mantenido en casos similares de no acceder a la solicitud de suspensión cautelar, pues el interés general en la protección del medio físico, en especial cuando se trata de suelo sometido a un especial régimen de protección, sufre mayor afectación, de acordarse la medida solicitada, que el interés del recurrente, que podría ser repuesto mediante la indemnización de daños y perjuicios. Así la condición de suelo especialmente protegido del terreno afectado por la construcción cuya demolición se ordena obliga a tener en cuenta que la prolongación por un largo periodo de tiempo (el de la tramitación del recurso contencioso administrativo y las distintas fases e incidencias) de edificaciones, que al menos "prima facie" se han reputado incompatibles con la ordenación urbanística, puede conllevar un deterioro inminente de los valores que determinaron su especial protección, y por ello, acarrearía unos perjuicios de imposible reparación para la Comunidad y para el interés general que justificó la protección de los valores referidos, en

tanto que los derivados de la demolición son cuantificables económicamente y por ello resarcibles por la Administración."

- Sentencia n.º 1563/2016, de 15 de julio de 2016, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en su sección 1ª con sede en Málaga (rec. 1254/2016):

"Con respecto a esa nueva regulación, reiterada jurisprudencia posterior a la Ley 29/1998, de 13 de julio (EDL 1998/44323), ha venido destacando la apuesta del legislador por el criterio o presupuesto legal del denominado periculum in mora como fundamento de las medidas cautelares, exigiendo la adopción de la medida, de modo ineludible, que el recurso pudiera perder su finalidad legítima en otro caso (artículo 130.1), lo que significa que, de ejecutarse el acto, se crearían situaciones jurídicas irreversibles haciendo ineficaz la sentencia que se dicte e imposibilitando el cumplimiento de la misma en sus propios términos, con merma del principio de identidad en caso de estimarse el recurso (AATS 22 marzo y 31 octubre 2000, 21 marzo 2001, 29 enero y 31 octubre 2002, 16 mayo 2003 y 18 julio y 28 abril 2006 y SSTS 16 mayo y 18 noviembre 2003, 26 enero y 18 mayo 2004, 14 junio, 19 julio, 14 octubre y 30 noviembre 2005, 14 marzo y 21 junio 2006, 6 febrero y 7 noviembre 2007 y 17 junio 2008, entre otras muchas).

Aun concurriendo el anterior presupuesto, puede denegarse la medida cautelar siempre que se aprecie perturbación grave de los intereses generales o de tercero (artículo 130.2 de la Ley 29/1998), criterio

complementario del de la pérdida de la finalidad legítima del recurso que obliga a efectuar siempre un juicio comparativo de todos los intereses en juego (AATS 2 noviembre 2000 y 5 febrero y 28 marzo 2001 y SSTS 14 junio, 19 julio, 14 octubre y 30 noviembre 2005, 14 marzo y 21 junio 2006 y 6 febrero 2007).

- Sentencia n.º 377/2026 de 29 de mayo de 2026, del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en su sección 2ª en su sede Sevilla, TSJ Sevilla (Contencioso), (rec. 117/2026).

"*Interesa destacar que el Auto impugnado considera con acierto fundamentada la resolución administrativa y la demolición, pues las obras no están amparadas en títulos habilitantes y afectan a un cerramiento -que invade una vía pecuaria, suelo de especial protección y espacio protegido por la ordenación urbanística, realizado sin autorización del organismo titular de la vía pecuaria- a una nave de aperos -adecuada a uso residencial- a un porche y a una piscina.*

Estima el Auto impugnado, con carácter indiciario, que de la resolución se desprende que no está ante una vivienda habitual ni ante una explotación agrícola, por lo que los eventuales perjuicios económicos derivados de la ejecución de la resolución no pueden considerarse irreversibles e irreparables al estar abierta la vía de indemnización o compensación de los mismos.

Acierta el Auto recurrido en la preferencia en la protección de los intereses públicos frente a los de parte interesada, fundamentada la referida salvaguarda en la

clasificación del suelo no urbanizable de especial protección y en la necesidad de garantizar su indemnidad y evitar la consolidación de actuaciones contrarias a la naturaleza y a los valores de la especial protección.

En este sentido la jurisprudencia, atendiendo al criterio cautelar denegatorio consistente en la perturbación grave de los intereses generales, ha tenido en cuenta para denegar peticiones de suspensión de ejecuciones de construcciones, la clasificación urbanística del suelo en el que se ubica la construcción como de especial protección, resultando en tal caso razonable la protección del interés general expuesto frente a los particulares, económicos y, en su caso, resarcibles de la recurrente (Sentencias del Tribunal Supremo, de 6 de mayo de 2009 dictada en el recurso n.º. 1086/2008 y 11 de febrero de 2009, dictada en el recurso n.º. 5036/2007)."

- Sentencia n.º 339/2009, de 18 de marzo de 2009, del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en su sección 2ª (rec. 4153/2009)

"*Siguiendo el criterio expuesto en anteriores resoluciones de esta Sala relativas a recursos entre las Administraciones aquí litigiosas es de significar que el "periculum in mora" sigue siendo el criterio general rector de la adopción de las medidas cautelares. Fuera de unos reducidos casos -actos dictados en cumplimiento o ejecución de una disposición general declarada nula; actos idénticos a otro ya anulado jurisdiccionalmente; existencia de una sentencia que anula el acto en una instancia anterior aunque no sea firme; existencia de un*

criterio reiterado de la jurisprudencia; actos nulos de pleno derecho en los que la apariencia de nulidad sea clara y manifiesta y pueda ser apreciada sin necesidad de profundizar en el fondo del asunto- la apreciación del "fumus boni iuris" únicamente surte eficacia en la medida en que, al evidenciar la consistencia -al menos provisional e indiciaria de los argumentos impugnatorios, contribuya a reforzar el juicio sobre el referido "periculum". Resulta claro que la concesión de una licencia no ajustada a la legalidad urbanística causa unos perjuicios a los intereses generales a los que esa normativa responde, ya que permite la realización de una construcción que la vulnera; y la experiencia muestra lo dificultoso que resulta la restauración de esa legalidad, con la consiguiente persistencia de esos perjuicios mientras no se lleva a cabo, criterio mantenido por esta Sala y que ha sido confirmado por el Tribunal Supremo (SSTS de 22-12-05, 21-12-05, 20-12-0, 19-12-05 EDJ 2005/244485 y 16-12-05); aparte de que dicha restauración puede afectar negativamente a terceras personas y a los intereses de los propios promotores de la obra. Si los de éstos ciertamente también lo son por la suspensión de la ejecutividad de la concesión de la licencia, cabe recordar la reiterada doctrina jurisprudencial sobre la prevalencia en materia urbanística de los intereses públicos sobre los de los particulares. Esos perjuicios se incrementan cuanto más avance la construcción, pues también aumentan las dificultades para obtener la restauración de la legalidad. En cuanto a que también debe presumirse que el Ayuntamiento de Barreiros persigue el interés general al actuar en el marco de sus exclusivas competencias de concesión de licencias, hay que recordar que en los casos

de enfrentamiento de intereses de naturaleza pública la Jurisprudencia ha establecido que debe darse preferencia al que esté necesitado de una más inmediata protección (SSTS de 5-4-2001 y 4-10-2000 EDJ 2000/33972), y en el presente caso es el de que no se culmine finalmente en su totalidad y se ocupe la edificación de algo que sea contrario a la legalidad urbanística."

- Sentencia n.º 366/2026, de 27 de abril de 2026, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su sección 2ª (rec. 171/2026).

"*A falta de acreditación de ese elemento, la ponderación de intereses que realiza el auto es correcta. Si no está afectado el derecho constitucional a una vivienda digna; y si no se acredita de ninguna manera que los daños y perjuicios derivados de la prolongación del precinto durante la sustanciación del proceso judicial sean irreparables o de tan difícil reparación, que no puedan ser compensados en el futuro, prevalece el interés público, una vez constatado que el origen del precinto está en la realización de unas obras ilegales en un edificio cuyas características (fuera de ordenación) y ubicación (suelo que no permite el uso residencial y que el planeamiento destina a Red Viaria Pública y a uso Terciario) suponen una clara afectación del interés público y de tercero.*

No cabe apreciar el "fumus bonis iuris", que invoca el apelante, como criterio de otorgamiento de la medida cautelar, pues no concurre en este caso ninguno de los supuestos en los que la jurisprudencia permite la

aplicación limitada de este criterio (nulidad de pleno derecho, siempre que sea manifiesta; actos dictados en cumplimiento o ejecución de una disposición general declarada nula; existencia de una sentencia que anula el acto en una instancia anterior aunque no sea firme; o existencia de un criterio reiterado de la jurisprudencia frente al que la Administración opone una resistencia contumaz).”

La interpretación realizada por la ya mencionada sentencia del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 2020, que supone a la postre el estableciendo de límites del principio de ejecutividad a través de la aplicación del principio de Buena Administración, al que denomina, “metaprincipio jurídico inspirador de otros”, más allá del régimen legal establecido; viene a constituir una limitación importante para la finalidad atribuida al ejercicio de esta potestad de restablecimiento, tanto en su resultado último restitutorio, como al acto mediato que resultan las medidas provisionales como garantía de la consecución de dicho fin último.

Dicha sentencia viene a establecer la siguiente doctrina:

“*Pues bien, de la recta configuración legal del principio de ejecutividad y de sus límites, así como del régimen del silencio administrativo -lo que nos lleva a extender el elenco de preceptos interpretados a otros como los artículos 21 a 24 de la LPAC y sus concordantes; de los artículos 9.1, 9.3, 103 y 106 LJCA; así como el principio de buena administración -que cursa más bien como una especie de metaprincipio jurídico inspirador de otros-, puede concluirse la siguiente interpretación:*

1) La Administración, cuando pende ante ella un recurso o impugnación administrativa, potestativo u obligatorio, no puede dictar providencia de apremio sin resolver antes ese recurso de forma expresa, como es su deber, pues el silencio administrativo no es sino una mera ficción de acto a efectos de abrir frente a esa omisión las vías impugnatorias pertinentes en cada caso.

2) Además, no puede descartarse a priori la posibilidad de que, examinado tal recurso, que conlleva per se una pretensión de anulación del acto fuera atendible lo que él se pide. De esa suerte, la Administración no puede ser premiada o favorecida cuando no contesta tempestivamente las reclamaciones o recursos, toda vez que la ejecutividad no es un valor absoluto, y uno de sus elementos de relativización es la existencia de acciones impugnatorias de las que la Administración no puede desentenderse."

Esta interpretación es perfectamente trasladable al contexto de la ejecutividad de las medidas restitutorias definitivas así como de las provisionales fruto del ejercicio de la potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística, de tal forma que la capacidad de ejecución forzosa de ambas medidas, ante el recurso administrativo del acto administrativo que las acuerda quedaría limitada por la aplicación del principio de Buena Administración, considerando la falta de la diligencia debida de la Administración con el retraso en la resolución de tal recurso más allá de los plazos legalmente previstos.

Sin embargo, esta extensión de la referida interpretación choca con el anterior razonamiento doctrinal y jurisprudencial donde prepondera el el interés general colectivo frente al individual del afectado, a la hora de denegar la suspensión de dichas medidas.

Es evidente que en ambos casos resulta reprochable la falta del traslado al ámbito de la norma positiva de esta limitación de la autotutela ejecutiva de la Administración, de tal forma que la fuente de este régimen reside en un criterio jurisprudencial.

Y es evidente también, por otro lado, que ambos criterios tienen su fundamento en los principios básicos que regulan y configuran la Administración Pública en nuestra Constitución en el marco del artículo 103 de la misma.

Ello supone que, a pesar de la claridad y reiteración de la prevalencia en estos supuestos del interés general colectivo frente al interés individual, debemos encontrar un acomodo de la actuación de la Administración, en estos concretos casos de ejercicio de la potestad de restablecimiento de la legalidad urbanística, con el derecho de a la Buena Administración de los ciudadanos.

Una propuesta para ello es cambiar el en parte enfoque con el que nos acercamos a la Buena Administración, desde el prisma concreto de la disciplina urbanística.

Para ello, podemos acudir al acervo jurisprudencial del Tribunal de Derechos Humanos, donde encontramos algunos supuestos de interacción de principio de Buena Administración y los intereses generales cuya protección

tiene encomendada el Estado, y la Administración Pública como parte de éste.

Así, podemos acudir a la reciente STEDH de 9 de abril de 2024, Verein klimaSeniorinnen Schweiz and Others v. Switzerland, en la que se ha condenado a Suiza por una mala administración en relación con el cambio climático, puesto que ha incumplido la diligencia debida que impone la obligación positiva derivada del art. 8 del Convenio europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.

En este caso, la parte demandante la conforman una asociación para la prevención del cambio climático suiza, y cuatro mujeres de edad avanzada que alegan padecer problemas de salud que se agravan durante las olas de calor y que afectan a sus condiciones de vida y de salud.

La demanda se fundamenta en el incumplimiento por el Estado demandado de sus obligaciones positivas de proteger eficazmente la vida (artículo 2 del Convenio) y de respetar la vida privada y familiar y el domicilio (artículo 8 del Convenio), interpretadas a la luz del principio de cautela y del principio de equidad intergeneracional, consagrados en el Derecho internacional del medio ambiente.

En este contexto, sostienen que el Gobierno no ha adoptado una normativa adecuada ni la ha aplicado mediante medidas suficientes y apropiadas para alcanzar los objetivos de lucha contra el cambio climático.

Aplicar el principio de Buena Administración a la actuación administrativa desde el punto de vista de una

diligencia debida en su acción protectora de importantes bienes jurídicos, como parte de tal principio, supone considerar que su extensión transversal va más allá de su función de control y limitación de las prerrogativas administrativas, fundamentalmente en el ámbito de la discrecionalidad como nuevo paradigma para su control, como afirmaba CHAVES GARCÍA, JR, en su artículo "*Principio de buena administración: nuevo paradigma de control de la discrecionalidad*"[8]; y se conjuga con una dimensión colectiva de esa actividad que hace replantear ciertos parámetros caracterizadores jurisprudenciales de la Buena Administración, como la limitación de la autotutela ejecutiva en determinados supuestos, buscándose un canon diferente de valoración de tal actividad.

Este canon se sitúa en un nivel superior dentro del núcleo complejo del principio-derecho de Buena Administración.

Este enfoque basado en una perspectiva superior ya lo apunta PONCE SOLÉ, J., en su artículo de la Revista de Administración Pública[9] en el que precisamente viene a

[8] CHAVES GARCÍA, JR, "*Principio de buena administración: nuevo paradigma de control de la discrecionalidad*", 2016, DELAJUSTICIA.COM, https://delajusticia.com/2016/06/07/principio-de-buena-administracion-nuevo-paradigma-de-control-de-la-discrecionalidad/, 19/09/2026.

[9] PONCE SOLÉ, J., "*El derecho a una buena administración, su exigencia judicial y el privilegio de ejecutoriedad de los actos administrativos, a propósito de la Sentencia de la Sala 3ª del Tribunal Supremo 1421/2020, de 28 de mayo de 2020,*

analizar la interacción del derecho de Buena Administración y la ejecutoriedad de los actos administrativos a la luz de la ya referida sentencia del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 2020, aunque con unas conclusiones que difieren en cierta manera de la que alcanzamos en este análisis.

Señala en su artículo que "La idea de una buena administración incorpora, por sí misma, la necesidad de que al ejercerse poder público (por el gobierno o la Administración) dicho ejercicio se vehicule mediante un procedimiento de toma de decisión que permita garantizar el análisis y la toma en consideración diligente y con el debido cuidado de los hechos, derechos e intereses relevantes y la no consideración de los irrelevantes, como ya reconoce la jurisprudencia aludida, que en el ámbito de la Unión Europea, por ejemplo, se refiere a un deber específico de due diligence o due care.

Este deber de diligencia debida o debido cuidado forma parte esencial del derecho a una buena administración. Constituye un estándar de conducta exigible a la Administración y el Gobierno."

Igualmente, cita este artículo una interesante sentencia del Tribunal Supremo que recoge de esta dimensión del

---

recurso de casación 5751/2017", Revista de Administración Pública, 2023, pag. 163-182,

https://doi.org/10.18042/cepc/rap.221.06.

principio de Buena Administración, como parte de su núcleo esencial.

Se trata de la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 2017 (rec. nº 1406/2016).

El interés de la misma reside en que se pone en conexión aplica los principios de cautela, acción preventiva y precaución propios del Derecho medioambiental, con la idea de una diligencia debida de la Administración, que supone la obligación de ponderar activamente los riesgos probatorios y adoptar medidas preventivas tempranas, evitando que la inacción cause daños irreparables al interés público.

Considero que este es igualmente el camino a seguir a la hora del encaje del principio de Buena Administración con la dimensión protectora de la disciplina urbanística, y en concreto del restablecimiento de la legalidad urbanística y las medidas provisionales que lo acompañan.

V.- CONCLUSION

A la vista de los anterior, se puede alcanzar la conclusión de que si la necesidad de protección a la que responde la normativa urbanística, que se materializa a través del ejercicio de las potestades que comprende la disciplina, se justifica "*sobre el valor constitucional que orienta la ordenación del territorio que se aborda en la norma, esto es, la protección de una regulación que se modula para suministrar a la sociedad una "utilización racional del suelo orientada a los intereses generales" (arts. 45 y 47 CE)",* como señalaba el Tribunal Supremo en su sentencia de 9 de mayo de 2023, igualmente resulta

trasladable a este esquema la aplicación del principio de Buena Administración desde su enfoque de diligencia debida en el cumplimiento de estas obligación protectora, más allá de su proyección sobre la relación del ejercicio de las potestades y prerrogativas de la disciplina urbanística con los ciudadanos a los que estas afectan.

Ello no quiere decir que a la hora del ejercicio de las potestades, a través del oportuno procedimiento administrativo, no deba tenerse en cuenta el haz de derechos que componen el de Buena Administración, desde el punto de vista de su construcción casuística jurisprudencial y en de su reflejo normativo positivo; pero tendrá igual peso en la ecuación de su ejercicio, la dimensión colectiva que lleva a la diligencia debida en el cumplimiento de unas obligaciones de la Administración que trascienden de los interés legítimos, pero particulares de los interesados afectados, todo ello, claro está, con el límite infranqueable de los derechos y libertades constitucionales de los mismos.

En consecuencia, si ahora nos acercamos a la ejecutividad de las resoluciones y medidas provisionales en el marco del restablecimiento de la legalidad urbanística que hemos analizado anteriormente, podemos considerar que, sin perjuicio de que la Administración debe resolver en el plazo razonable, y legalmente establecido, los recursos que pudieran interponerse frente a las mismas, no puede aplicarse en este caso la interpretación dada por el Tribunal Supremo en su sentencia de 28 de mayo de 2020 pues la exigencia del principio de Buena Administración en estos supuestos en los que la actividad administrativa responde a una

obligación preventiva y protectora de intereses generales colectivos, supone precisamente la efectividad del resultado de su cumplimiento.