

## IV. Administración de Justicia

### AUDIENCIA NACIONAL

**37261** SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección: 008

MADRID

Número de Identificación Único: 28079 33 3 2002 0002154

Procedimiento: CUESTION DE ILEGALIDAD 0000001 /2010

Sobre: CUESTION DE ILEGALIDAD EN RELACION DISP ADIC 5 O.M. DE 2-8-01

De D./Dña. PLATAFORMA DEFENSORA DA PLAZA DOS PLACERES Y OTROS

Procurador Sr./Sra. D./Dña. ARGIMIRO VAZQUEZ GUILLEN

Contra MINISTERIO DE FOMENTO

ABOGADO DEL ESTADO

E D I C T O

En la Cuestión de Ilegalidad, que ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, ha promovido la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, siendo parte la Administración General del Estado, representada por el Abogado del Estado, así como la Asociación Plataforma Defensora Da Plaza Dos Placeres y Otros, representada por el Procurador D. Argimiro Vázquez Guillén, en relación con la Disposición Adicional Quinta de la Orden del Ministerio de Fomento de 2 de agosto de 2001, se ha acordado la publicación de la Sentencia firme dictada por esta Sala y Sección, de fecha 21 de diciembre de 2012, recaída en la Cuestión de Ilegalidad Planteada, cuyo texto íntegro es el siguiente:

S E N T E N C I A N º:

Ilmo. Sr. Presidente:

D. JOSÉ ALBERTO FERNÁNDEZ RODERA

Ilmos. Sres. Magistrados:

D<sup>a</sup>. ANA ISABEL GÓMEZ GARCÍA

D. EDUARDO ORTEGA MARTÍN

Madrid, a veintiuno de diciembre de dos mil doce.

Vistos los autos de la cuestión de ilegalidad nº 1/2010, que ante esta Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, ha promovido la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, siendo parte la Administración General del Estado, representada por el Sr. Abogado del

Estado, así como la asociación "PLATAFORMA DEFENSORA DA PRAZA DOS PRACERES" y otros, representada por el Procurador DON ARGIMIRO VÁZQUEZ GUILLÉN, en relación con la Disposición Adicional Quinta de la Orden del Ministerio de Fomento de 2 de agosto de 2001 (que después se describirá en el primer Fundamento de Derecho), siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. JOSÉ ALBERTO FERNÁNDEZ RODERA.

## I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En virtud de Auto de la Sección 6ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 6 de marzo de 2009, derivado de su Sentencia de 5 de febrero de 2004, confirmada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 2007, se plantea ante esta Sala Cuestión de Ilegalidad.

SEGUNDO.- Una vez reclamado el expediente administrativo a la Sala de origen, se dió traslado a las partes, habiendo formulado alegaciones el Abogado del Estado en fecha 18 de mayo de 2012.

TERCERO.- Por providencia de esta Sala, se señaló para votación y fallo de este recurso el día 19 de diciembre de 2012, en el que se deliberó y votó, habiéndose observado en la tramitación las prescripciones legales.

## II.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La presente cuestión de ilegalidad deriva de la Sentencia de 5 de febrero de 2004, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en la que se estimó recurso contencioso-administrativo, ordenando a la Administración la supresión de pasos a nivel en la Plaza de Placeres de Marín (Pontevedra), con ocasión de la ejecución del Proyecto "Ramal de Acceso Ferroviario al Puerto de Marín", y ello en tres puntos kilométricos distintos, estimándose nula la disposición Adicional Quinta de la Orden del Ministerio de Fomento de 2 de agosto de 2001, por conculcar el artículo 235 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres. Esta Sentencia fue confirmada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo en Sentencia de 6 de marzo de 2007. En Auto de la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 6 de marzo de 2009, con reproducción sustancial de los razonamientos de las citadas Sentencias, se formula cuestión de ilegalidad ante esta Sala.

Una vez incoado el correspondiente procedimiento por este Tribunal, ha presentado alegaciones el Abogado del Estado, no así quien fue recurrente en las actuaciones originarias. Por el Abogado del Estado, en síntesis, se solicita se dicte sentencia desestimatoria de la cuestión, argumentando que la disposición cuestionada no vulnera el principio de jerarquía normativa, en particular no integrando regulación que transgreda el artículo 235 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, ya que en todo caso lo desarrolla cabalmente, y además es similar a lo que disponía la Orden de 1 de diciembre de 1994, derogada, precisamente, por la de 2 de agosto de 2001.

SEGUNDO.- Más en detalle, conviene resaltar los extremos que siguen, relativos a las razones nucleares que se esgrimen en las resoluciones que ahora han de tenerse en cuenta:

a) El fundamento de Derecho Quinto de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 5 de febrero de 2004 expresa:

"Presupuesta la aplicabilidad al caso de lo dispuesto en el artículo 235 del Reglamento de Ordenación de los Transportes Terrestres, resta por analizar el verdadero motivo de desestimación aducido por la resolución impugnada, esto es, el alcance que haya de darse a la Disposición Adicional Quinta de la Orden de 2 de agosto de 2001.

La primera cuestión por resolver se refiere a la supuesta vulneración del principio de jerarquía normativa. Se ha dicho que el artículo 235 del Reglamento prevé una regla general (realización a distinto nivel de los cruces de carreteras u otras vías de comunicación con las líneas férreas) y una excepción (la autorización por causas absolutamente justificadas de establecimientos provisionales por el tiempo estrictamente preciso). Pues bien, desde ahora procede anticipar que la Orden de 2 de agosto de 2001 recoge, en su Disposición Adicional Quinta, una excepción a la regla general que carece de relación alguna con el, también excepcional, "establecimiento provisional de pasos a nivel por el tiempo estrictamente preciso". Bajo la rúbrica "intersecciones especiales" señala la Disposición Adicional que "no tendrán la consideración de pasos a nivel las intersecciones de caminos o vías de comunicación con vías férreas cuando éstas se produzcan dentro de zonas industriales o portuarias o en los accesos a las mismas".

Como se ha adelantado, la previsión contenida en la transcrita Disposición Adicional no reúne en modo alguno las condiciones excepcionales a las que el precepto reglamentario que desarrolla supedita la autorización de pasos a nivel provisionales. Y ello no sólo por crear un concepto de "intersecciones especiales" no contemplado en el Reglamento, sino porque ni siquiera respeta la exigencia fundamental que se contiene en el artículo 235, apartado segundo: que los pasos a nivel se establezcan provisionalmente por el tiempo estrictamente preciso. No olvidemos que el Real Decreto sólo recoge la excepción contemplada ("únicamente", señala el precepto), de donde claramente se infiere que toda excepción distinta a la regulada (como la prevista en la Adicional Quinta de la Orden de 2001) ha de reputarse contraria a aquélla. Se infringe, así, el principio de jerarquía normativa (artículo 51.2 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre), lo que determina la nulidad de la Resolución recurrida por ser nula la Disposición General (la Orden de 2 de agosto de 2001) que le sirve de fundamento.

Frente a ello no cabe arguir que la tantas veces citada Orden de 2001 no se refiere, propiamente, a "pasos a nivel", sino a un concepto distinto. Ha de insistirse al respecto en el carácter indubitado del artículo 235 del Reglamento de Ordenación de los Transportes Terrestres cuando alude, genéricamente, a "los cruces de carreteras u otras vías de comunicación con las líneas férreas". Es claro que si el legislador reglamentario hubiera querido incluir, como situación excepcional, la de las "intersecciones en zonas industriales o portuarias o en los accesos a las mismas" así lo hubiera consignado expresamente en su articulado. Por lo demás, parece evidente que la excepción a la regla general de eliminación de pasos a nivel debe ser objeto de interpretación restrictiva, como lo pone de manifiesto no sólo la Exposición de Motivos del Real Decreto 780/2001, sino el propio tenor literal del segundo párrafo del artículo 235 del mismo.

Lo expuesto conduce, ineludiblemente, a la estimación del recurso contencioso administrativo interpuesto, resultando innecesario analizar si la plaza de Placeres constituye o no un "acceso" a zona industrial o portuaria, pues lo esencial, insistimos, es que la excepción incorporada por la Orden Ministerial de 2001, y en la que se amparan los actos administrativos impugnados, carece de la cobertura normativa necesaria.

Por último, como quiera que la Sentencia acoge la pretensión actora por entender nula la Disposición Adicional Quinta de la Orden del Ministerio de Fomento de 2 de agosto de 2001 (que sirve de fundamento a las decisiones recurridas), resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 27.1 de la Ley Jurisdiccional. De esta forma, una vez que conste en las actuaciones la firmeza de la Sentencia y dentro de los cinco días siguientes habrá de plantearse la cuestión de legalidad ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, órgano competente para el enjuiciamiento del recurso directo contra la repetida disposición general."

b) La Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 2007, que confirma la anterior, en su Fundamento de Derecho Cuarto, tras reproducir íntegramente el razonamiento anterior, añade:

"Se parte también aquí de un hecho probado que no puede discutirse en casación. La consideración por la Sala de instancia del espacio discutido como una "plaza" la extrae de una 'serie de datos -fotografías, descripción en el Proyecto, manifestaciones de, la Administración, previsión de tres pasos a nivel-, por lo que no puede considerarse que sea un simple descampado.

Es cierto que en la sentencia se elude referirse a que se pueda tratar, de "zona industrial o portuaria, o de acceso a la misma" y como tal no tener la consideración de paso a nivel, conforme a la Disposición Adicional Quinta de la Orden de 2 de agosto de 2001. El juzgador de instancia prefiere acudir a la ilegalidad de la Orden por infracción del principio de jerarquía normativa, al ser contraria al art. 235.1 del Reglamento.

Ahora bien, ante el silencio del recurrente en ofrecer datos referentes a que el lugar se encuentra incluido en alguno de los supuestos previstos en dicha Disposición Adicional 5ª, esta Sala en su función integradora de los hechos, conforme a lo que le autoriza el artículo 88.3 ha examinado la prueba que obra en autos y en el expediente, y puede llegar a la conclusión de que materialmente no se da ninguno de dichos supuestos, cuando, como en el caso presente, se observa la distancia que existe entre la plaza y el puerto, entre aquella y la estación de ferrocarril, la existencia de caseríos entre ambos, y sobre todo el mediar entre ellos -caserío y estación/puerto-, una autovía de considerable circulación y extensión que las separa. No puede, por tanto, concluirse, que en el momento de dictarse el auto, al margen de posibles proyectos de futuro que no se expresan por el recurrente, pueda atribuirse a la indicada superficie la consideración de zona industrial -no constan conglomerados industriales-, ni ferroviaria -se trata de un caserío con su iglesia, campo de fútbol y viviendas-, ni de acceso a las mismas, salvo que la condición de acceso pueda darse indiscriminadamente a zonas que, aunque distantes, sean las más cercanas a estos centros. En definitiva, no es que en una zona ferroviaria pasen determinadas carreteras o calles, sino que al contrario, el tren es el que pasa por una parte de una población con el entramado propio de una ciudad. Además no consta que se hayan dado las circunstancias previstas en la DA 5 sin que pueda presumirse, por su propia naturaleza, la establecida en el apartado c)."

y c) Por último, el Auto de 6 de marzo de 2009 que plantea la cuestión de ilegalidad, tras reproducir cuanto argumentan las aludidas Sentencias, indica en sus Razonamientos Jurídicos Tercero y Cuarto:

"Tercero.- En definitiva, la Sala ha entendido en la sentencia firme que nos ocupa que la Disposición Adicional Quinta de la Orden del Ministerio de Fomento

de 2 de agosto de 2001 es nula por infringir el principio de jerarquía normativa, concretamente por oponerse a lo dispuesto en el artículo 235 del Reglamento de Ordenación de los Transportes Terrestres (aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, modificado por el Real Decreto 780/2001), norma reglamentaria de carácter superior.

Y ello por considerar, sustancialmente, que el artículo 235 de esta última norma reglamentaria recogía una regla general (la necesaria "realización a distinto nivel de los cruces de carreteras u otras vías de comunicación con las líneas férreas") y una única excepción (la "autorización con carácter excepcional y por causas absolutamente justificadas del establecimiento provisional por el tiempo estrictamente preciso de nuevos pasos a nivel").

Sin embargo, la Disposición Adicional Quinta de la Orden del Ministerio de Fomento de 2 de agosto de 2001, bajo la rúbrica "intersecciones especiales", ha incorporado una excepción al régimen general que la Sala ha entendido que se aparta del régimen —también excepcional— contenido en el citado artículo 235 y que, por tanto, infringe el principio de jerarquía normativa. Señala en efecto dicha Disposición Adicional que "no tendrán la consideración de pasos a nivel a los efectos establecidos en esta Orden, las intersecciones de caminos o vías de comunicación con líneas férreas cuando éstas se produzcan dentro de zonas industriales o portuarias o en los accesos a las mismas, siempre que se den conjuntamente las siguientes circunstancias: a) Que dichas líneas férreas compartan con el sistema viario la regulación de los tráficos en los puntos de cruce; b) Que la preferencia en dichos puntos quede marcada en cada momento por el propio sistema regulador, pudiéndose llegar a compartir la plataforma de la línea ferroviaria con el tráfico viario; c) Que la concurrencia de dichas circunstancias haya sido previamente declarada por el órgano administrativo competente sobre la infraestructura ferroviaria, previo informe de la empresa explotadora de la misma".

Como quiera que tal Disposición —siempre a criterio de la sentencia de 5 de febrero de 2001— crea un concepto (el de "intersección especial") no contemplado en el Reglamento y habida cuenta que tampoco se respeta la necesaria provisionalidad ("por el tiempo estrictamente preciso") recogida en el artículo 235, entendimos que se infringía el principio de jerarquía normativa establecido en el artículo 51.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, lo que determinó la nulidad de la resolución recurrida en el proceso (de la Dirección General de Ferrocarriles) por ser nula la Disposición General (la Orden de 2 de agosto de 2001, Disposición Adicional Quinta) que le sirvió de fundamento.

Cuarto.- En virtud de lo que antecede, y al amparo de los artículos 27.1 y 123 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, esta Sala plantea ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional cuestión de ilegalidad de la Disposición Adicional Quinta de la Orden del Ministerio de Fomento de 2 de agosto de 2001, precepto cuya ilegalidad (por contravenir lo establecido en el artículo 235 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres) sirvió de base para la estimación del recurso contencioso administrativo y por ser dicho órgano jurisdiccional (la Sala de igual clase de la Audiencia Nacional) el competente para enjuiciar la legalidad de dicho Orden (artículo 11.1.a. de la Ley Jurisdiccional, en relación con el artículo 66 de la Ley Orgánica del Poder judicial)."

TERCERO.- Con carácter general, significa la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 2007, en su Fundamento de Derecho Segundo, que, como es sabido "uno de los objetivos perseguidos por la Ley 29/1998, y así lo hace

patente la Exposición de Motivos, fue evitar a toda costa las situaciones de desigualdad e inseguridad jurídica derivadas del carácter difuso del control indirecto de Reglamentos, lo que trató de lograrse mediante "unificar la decisión judicial sobre la legalidad de las disposiciones generales en un solo órgano, el que en cada caso es competente para conocer del recurso directo contra ellas, dotando siempre esa decisión de efectos erga omnes. De ahí que cuando ese mismo órgano el que conoce de un recurso indirecto, la Ley disponga que declarará la validez o nulidad de la disposición general Para cuando el órgano competente en un recurso de este tipo sea otro distinto del que pueda conocer del recurso directo contra la disposición de que se trate, la Ley introduce la cuestión de ilegalidad".

El pensamiento del legislador se plasmó en el artículo 27 de la Ley, básico en la materia, en el que se dispone:

1.- Cuando el Juez o Tribunal de lo Contencioso hubiese dictado sentencia firme estimatoria por considerar ilegal el contenido de la disposición general aplicada, deberá plantear la cuestión de ilegalidad, ante el Tribunal competente para conocer del recurso directo contra la disposición, salvo lo dispuesto en los dos apartados anteriores.

2.- Cuando el Juez o Tribunal competente para conocer de un recurso contra un acto fundado en la invalidez de una disposición general, lo fuere también para conocer del recurso directo contra ésta, la sentencia declarará la validez o nulidad de la disposición general

3.- Sin necesidad de plantear cuestión de ilegalidad, el Tribunal Supremo anulará, cualquier disposición general cuando, en cualquier grado, conozca de un recurso contra un acto fundado en la ilegalidad de aquella norma".

En efecto, el apartado 1 del precepto transcrito, ante el hecho de que un Juez o Tribunal de lo Contencioso, en un recurso indirecto, dicte sentencia estimatoria, por considerar ilegal el contenido de la disposición general aplicada que ampara el acto impugnado, y siempre que aquella sea firme, les impone el deber de plantear la cuestión de ilegalidad, ante el Tribunal competente para conocer del recurso directo contra aquella.

En estos casos, el artículo 123.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo, señala que "el Juez o Tribunal planteará, mediante auto, la cuestión de ilegalidad prevista en el artículo 27.1 de esta Ley, dentro de los cinco días siguientes a que conste en las actuaciones la firmeza de la sentencia".

Ahora bien, lo anteriormente indicado tiene aplicación en los casos de dualidad competencial, es decir, cuando el Juez o Tribunal de que habla el apartado 1 no sea competente para conocer del recurso directo, lo que se pone de relieve con la previsión "salvo lo dispuesto en los dos apartados siguientes", en los cuales se recoge la regla de que sí existe identidad competencial -apartado 2 del artículo 27- y, en todo caso, cuando intervenga el Tribunal Supremo -apartado 3-, el recurso indirecto es el procedimiento adecuado para hacer una declaración de carácter general sobre la legalidad de la norma reglamentaria.

Por tanto, cuando el Juez o Tribunal competente en relación con el recurso indirecto, no lo sea en relación con el recurso directo, "deberá" plantear la cuestión de ilegalidad, una vez que la sentencia que dicte sea firme, limitando el pronunciamiento a la declaración sobre el acto administrativo, sin que, en relación con la disposición general, sus poderes puedan ir más allá de la no aplicación de la misma, de acuerdo con lo señalado en el artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder

judicial. En cambio, en el caso de identidad competencial, el órgano jurisdiccional "declarará la validez o nulidad de la disposición general".

CUARTO.- Por su parte, esta Sala y Sección ha tenido oportunidad de pronunciarse en reiteradas ocasiones - por todas, en Sentencia de 3 de diciembre de 2008, recaída en Recurso 1266/2007 - sobre la nulidad radical anudada a la comulación del principio de jerarquía normativa, y así, decíamos:

"...conviene recordar, a modo introductorio, que se ha hecho énfasis constantemente, tanto en la jurisprudencia como en la dogmática, la subordinación de las normas reglamentarias a la Ley de la que traen causa, de tal suerte que en absoluto pueden entrar en contradicción con ella, circunstancia que daría lugar a una nulidad radical por mor del principio de jerarquía normativa, recogido en el artículo 9 de la Constitución, precepto que doctrina constitucional ya lejana en el tiempo ha proclamado es directamente aplicable (Sentencia del Tribunal Constitucional de 15 de junio de 1981), alegable ante los Tribunales (Sentencia del Tribunal Constitucional de 28 de abril de 1982), y que vincula y ha de ser acatada por los poderes públicos ( Sentencias del mismo Alto Tribunal de 5 de agosto y 18 de noviembre de 1983), y que incorpora a la legislación ordinaria el artículo 51 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Y es que el reglamento, en cuanto norma jurídica de carácter general emanada de la Administración, tiene un valor subordinado a la ley a la que complementa; por ser el reglamento norma jurídica de colaboración, debe distinguirse entre la normación básica de las cuestiones fundamentales, que siempre corresponde a la ley, y aquellas normas secundarias pero necesarias para la puesta en práctica de la ley que son los reglamentos; la potestad reglamentaria es, pues, un poder jurídico que participa en la elaboración del reglamento, de suerte que la norma reglamentaria queda integrada en el conjunto normativo creado por la ley; pero la potestad reglamentaria no es incondicionada, sino que está sometida a la Constitución Española y a las leyes (artículo 97 de la Constitución); por el sometimiento del reglamento al bloque de la legalidad, es controlable por la jurisdicción contencioso-administrativa (artículos 1 de la Ley Jurisdiccional y 106.1 de la Constitución), a la que corresponde, cuando el reglamento sea objeto de impugnación, determinar su validez o ilegalidad (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Especial de Revisión, de 11 de junio de 1991), lo que, en otras palabras, implica que las normas reglamentarias no pueden contener preceptos "contra legem" o mandatos nuevos restrictivos de lo contemplado en el texto legal, si bien, tal como indicó la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 1988, los Reglamentos no tienen por qué limitarse a reproducir el texto de la Ley que desarrollan, sino que pueden adoptar elementos normativos nuevos, siempre que, se insiste, no sean "contra legem".

Pues bien, en tal orden resulta necesario analizar si los preceptos impugnados han desvirtuado o vulnerado las normas de rango superior que desarrollan, y si es dable deducir hayan incurrido en "ultra vires", produciéndose entonces una nulidad de pleno derecho, con arreglo a lo establecido en el artículo 62.2 de la Ley 30/1992 ("serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, las leyes y otras disposiciones administrativas de rango superior") y 23.3 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno ("Los reglamentos no podrán regular materias objeto de reserva de Ley, ni infringir normas con dicho rango"). "

QUINTO.- Pues bien, como ya se ha reflejado, el artículo 235 del Reglamento

de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres contempla una regla general (ejecución a distinto nivel de los cruces de carreteras u otras vías de comunicación con las líneas férreas), con una excepción, consistente en la autorización de pasos a nivel por causas absolutamente justificadas de establecimientos provisionales por el tiempo estrictamente preciso. Sin embargo, la Disposición Adicional Quinta de la Orden de 2 de agosto de 2001 recoge una excepción que claramente se aparta de la que hemos reseñado: "no tendrá la consideración de pasos a nivel las intersecciones de caminos o vías de comunicación con vías férreas cuando éstas se produzcan dentro de zonas industriales o portuarias o en los accesos a las mismas".

En consecuencia, en plena coherencia con el criterio que sostienen las precedentes Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid y del Tribunal Supremo, resulta evidente que la Disposición Adicional Quinta de la Orden de 2 de agosto de 2001 incurre en "ultra vires", en cuanto se opone a lo que determina una norma reglamentaria de rango superior, el tan repetido Real Decreto, yendo más allá de la excepción que éste contempla, configurando un concepto jurídico nuevo (una "intersección especial") que además se vincula a un criterio de permanencia que tampoco se compadece con lo que establece la norma de la que trae causa ("por el tiempo estrictamente preciso"), por lo que la Sala, al amparo de lo previsto en los artículos 27.1, 123 y 126 de la Ley Jurisdiccional, 6 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 62.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y demás preceptos concordantes, es de criterio que procede estimar la presente cuestión de ilegalidad y, subsiguientemente, anular la Disposición Adicional Quinta de la Orden de 2 de agosto de 2001 a que aquella se contrae.

SEXTO.- De conformidad con el Artículo 139.1º de la Ley Jurisdiccional, no se aprecian méritos que determinen la imposición de una especial condena en costas.

#### FALLAMOS

En nombre de S.M. EL REY, y en atención a lo expuesto, la Sala ha decidido:

PRIMERO.- ESTIMAR la presente cuestión de ilegalidad, declarando nula la disposición del Ministerio de Fomento a que se contrae, Disposición Adicional Quinta de la Orden de 2 de agosto de 2001.

SEGUNDO.- No se hace expreso pronunciamiento sobre las costas devengadas.

TERCERO.- Una vez firme la presente resolución comuníquese al Tribunal que la planteó, Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Así por esta nuestra Sentencia que se notificará a las partes haciendo la indicación de que contra la misma cabe recurso de casación ante la Sala 3ª del Tribunal Supremo, con arreglo a lo dispuesto en el art. 86.1 de la LJCA, y de la cual será remitido testimonio a la oficina de origen a los efectos legales junto con el expediente, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Para que sirva de publicación dicha Sentencia, se expide el presente a los debidos efectos, siendo de oficio el coste de la publicación acordada.

Madrid, 19 de junio de 2013.- Secretaria Judicial.

ID: A130056174-1