

## COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA

### **Nulidad del Plan de Ordenación Territorial de la Bahía de Cádiz. La Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla de 21 de Abril de 2006**

(Sección 2ª, dictada en el recurso núm. 1344/04 de 21 de Abril de 2006 que resuelve el recurso interpuesto contra el Decreto 462/2004 del Consejo de Gobierno de 27 de Julio de 2004 publicada en el BOJA de 8 de octubre del mismo año por el que se aprobó el Plan de Ordenación Territorial de la Bahía de Cádiz). Se trata de la primera Sentencia contra un Plan de Ordenación del Territorio aprobado en aplicación de la Ley Andaluza 1/94. Con posterioridad a dicho plan se han aprobado otros contra los que, asimismo se tramitan recursos contencioso-administrativos en la misma y en otras Salas del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía. Por su interés transmitimos a continuación los antecedentes de hecho y los fundamentos de Derecho de la Sentencia de la Sala de Sevilla.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO:** El recurso contencioso-administrativo se interpuso contra Decreto 462/2004 del Consejo de Gobierno de 27 de julio de 2004, publicado en el BOJA en 8 de octubre de 2001, por el que se aprueba el Plan de Ordenación del Territorio de la Bahía de Cádiz y se crea su Comisión de Seguimiento.

**SEGUNDO:** La parte demandada Solicita una Sentencia desestimatoria del acuerdo recurrido.

**TERCERO:** Recibido el pleito a prueba se practicaron las propuestas y admitidas con el resultado que consta.

**CUARTO:** Señalado día para la votación y fallo, tuvieron lugar con el siguiente resultado.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Pretende la *parte actora* la nulidad del citado Derecho tanto por motivos formales como de fondo, y sobre todo por la protección que le otorga a la finca denominada Dehesa Campano. Abordando los motivos formales de oposición, ha de convenirse con el Sr. Letrado de la Junta de Andalucía, que respecto de la falta de respuestas a sus alegaciones, de suerte que la información pública practicada y la participación de los interesados, que a entender de la parte actora han sido mero formulismo sin contenido material alguno ante el silencio guardado y la ausencia de contestación, ha de rechazarse de plano, puesto que consta que se cumplimentó el trámite de información pública y que las alegaciones efectuadas, agrupadas por identidad o similitud en los planteamientos dio lugar a la respuesta pertinente vía informe, como consta en los folios 389 y ss. del expediente.

SEGUNDO: Pone de manifiesto la parte actora que el proceso de elaboración se inició mediante Acuerdo de 10 de mayo de 1994 para ser aprobado en el plazo de un año, cuando ha tardado en aprobarse más de diez años, lo que explica suficientemente la falta de actualización que pone de manifiesto en su demanda, y que ha supuesto una evidente discordancia en numerosos aspectos entre la realidad que se ha ido imponiendo con el tiempo y la Memoria informativa, que le debe de servir de justificación respecto de las decisiones adoptadas. Además impugna el Plan de Ordenación Subregional por faltar un documento *esencial como es el de Evaluación de Impacto Ambiental*.

Ambas alegaciones están vinculadas entre sí, de ahí que parezca conveniente un tratamiento conjunto. El hecho de que para otros instrumentos urbanísticos se exija, en estos caso por Ley 7104 en relación con su Anexo I, la Evaluación y Declaración de Impacto Ambiental, en modo alguno justifica que deba exigirse también en estos Planes de ordenación. Habrá que estar a la legislación aplicable al momento de su elaboración, En el caso que nos ocupa no puede obviarse que se inicia su elaboración por Acuerdo de 10 de mayo de 1994, fecha en la que no existía normativa que lo exigiera; no va a ser sino hasta Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, cuando se exija por vez primera vez nuestra Comunidad Autónoma la técnica de Evaluación de Impacto Ambiental en los planes de de ordenación territorial –incorporado en algunas Comunidades Autónomas anteriormente–, y si bien el Decreto que nos ocupa es de 27 de julio de 2004, y el plazo de transposición de la Directiva es de 21 de julio de 2004, actualmente aún no traspuesta y en fase de trámite parlamentario, y conforme al arts. 189 TCEE la Directiva obligará al Es-

tado miembro en cuanto al resultado dejando a las autoridades nacionales la forma y los medios, lo que exige una norma nacional de transposición para su vinculación y vigencia en el territorio de cada Estado, entendiéndose desde la sentencia Van Don de 1974, la producción de efecto directo en creso de que el Estado miembro no transponga la Directiva en el plazo previsto en esta, en cambio no era exigible en el caso que nos ocupa, en tanto que no puede obviarse las reglas especiales previstas en dicha Directiva, art. 13, que prevé el plazo de Transposición para antes del 21 de julio de 2004, y cuyo apartado 3 establece expresamente que “La obligación a que hace referencia el apartado 1 del art. 4 se aplicará a los planes y programas cuyo primer acto preparatorio formal sea posterior a la fecha mencionada en el apartado I. Los planes y programas cuyo primer acto preparatorio formal sea anterior a esta *fecha y cuya adopción o* presentación al procedimiento legislativo se produzca transcurridos más de 24 meses a partir de esta fecha serán objeto de la obligación a que hace referencia el apartado 1 del art. 4, salvo cuando los Estados miembros decidan, caso por caso, que esto es inviable e informen al público de su decisión”, siendo evidente que iniciado el proceso de elaboración en 10 de mayo de 1994 y aprobado por Decreto de 27 de julio de 2004, no era exigible Evaluación de Impacto Ambiental.

TERCERO: Pero dicho esto, no se puede dejar pasar por alto el que el proceso de elaboración del Plan de Ordenación del Territorio de la Bahía de Cádiz se inicia y formula mediante Acuerdo de 10 de mayo de 1994 del Consejo de Gobierno y que no culmina sino con su aprobación mediante el Decreto objeto del presente recurso de 27 de julio de 2004, publicado en el BOJA en 8 de octubre de 2004. Esto es, el proceso de elaboración y *aprobación ha tardado más de diez años*, Debiéndose poner de manifiesto que la Ley 1/94, prevé que:

- “1. Corresponde al Consejo de Gobierno acordar la formulación de los Planes de Ordenación del Territorio de ámbito subregional, a propuesta del Consejero de Obras Públicas y Transportes de oficio o a instancia de las Corporaciones Locales.
2. Antes de elevar su propuesta, el Consejero de Obras Públicas y Transportes dará audiencia a las Corporaciones Locales afectadas por el ámbito del Plan.
3. El acuerdo establecerá el ámbito, los objetivos generales que habrán de orientar su redacción, la composición y funciones de la Comisión de Redacción y el procedimiento y plazo para su elaboración.
4. En la Comisión de Redacción participará una representación de los municipios afectados.

5. Redactado el plan, se someterá a información pública, por un plazo no inferior a dos meses, y audiencia a las Administraciones y Entidades Públicas afectadas por razón de su competencia.
6. El plan será aprobado por Decreto del Consejo de Gobierno, dando cuenta al Parlamento y publicándose en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía para su efectividad”.

Esto es, se ordena que el acuerdo del Consejo de Gobierno recoger el procedimiento a seguir y el plazo para su elaboración; el Acuerdo de 10 de mayo de 1994, en su punto séptimo recoge que “el plazo para la elaboración del Plan será de un año a partir de la publicación del presente Acuerdo” y en su número octavo el procedimiento a seguir.

Que existe un incumplimiento del plazo es evidente, no consta siquiera ni antes, como hubiera sido necesario, en su caso, ni después del transcurso del plazo, una prórroga del mismo; nada se nos dice *al respecto y no aparece acuerdo del Consejo de Gobierno a dicho efecto. Plazo de un año establecido, cuya previsión legal y cuya concreción mediante el Acuerdo visto, ha de entenderse que alguna significación jurídica posee y que jurídicamente no puede ser indiferente que se cumpla o no, lo que a nuestro entender resulta una obviedad que por ello no exige mayor justificación, y cuyo análisis nos descubre el mismo fundamento y naturaleza que la caducidad, sino fuera por el peculiar mecanismo en su establecimiento, en tanto que no lo impone directamente la ley, sitio el Acuerdo de inicio del expediente, aunque vinculado estrechamente a dicha autorización legal. Con todo, el establecimiento de dicho plazo para la elaboración del plan, se nos descubre esencial dentro del procedimiento articulado; los planes subregionales, como el que nos ocupa, poseen una innegable vocación de organizar determinadas áreas geográficas supramunicipales con características homogéneas, o necesitadas de infraestructuras, equipamientos o recursos, con intención prospectiva y vinculante, en el que se hace de todo punto necesario los análisis globales o integrales y los diagnósticos, por lo que si es evidente que cumplen una finalidad definida legalmente, en función de la complejidad de los análisis y diagnóstico, van a precisar un tiempo más o menos largo de elaboración, de ahí que la ley le otorgue dicha facultad al Consejo de Gobierno, el cual debe fijarlo en atención al conjunto de factores que inciden en el procedimiento de elaboración; mas, a nuestro entender, por la naturaleza y función de estos planes, un plazo excesivamente dilatado en su elaboración, cuando se requiere análisis de la realidad para procurar aportar las soluciones, vinculaciones y directrices que precisa el ámbito espacial al que se contrae el plan, conlleva inevitablemente la ineficacia de la función llamada a cumplir por dicho, plan, es la propia parte actora la que nos pone en evidencia con varios ejemplos como se prevén infraestructuras ya ejecutadas o distintas de*

las previstas o la discordancia y falta de justificación entre la Memoria Informativa y la realidad, lo cual nos ilustra adecuadamente sobre la situación y nos lleva a considerar que el plazo para la elaboración del Plan resulta esencial, y su falta de cumplimiento desvirtúa la finalidad llamada a cumplir. En este caso, insistimos, se ha incumplido el citado plazo, consta que el Acuerdo de inicio es de 10 de mayo de 1994, publicado en el BOJA el 28 de junio de 1994, se modifica la composición de la Comisión de Redacción publicada en el BOJA en 23 de diciembre de 1994; no consta que se vuelva a reanudar la tramitación sino hasta el 29 de junio de 1999, mediante solicitud de observaciones de la Viceconsejería de Cultura y Medio Ambiente; y el siguiente trámite no se cumplimenta sino hasta el 18 de febrero de 2002, en el que se presenta a la Comisión de Redacción el documento del Plan, y es a partir de dicho momento cuando la tramitación sigue un ritmo más vivo, cuando prácticamente habían transcurrido casi 8 años desde su inicio, y sin que hasta el 26 de marzo de 2002 se proceda a acordar la información pública. Como se deja de manifiesto, el plazo queda incumplido radicalmente, no es que ronde el año previsto sino que se produce una dilatación temporal absolutamente desmedida, además *por el propio órgano que lo estableció*, sin justificación alguna, sin prorrogarlo, sin que dicho incumplimiento pueda calificarse como mera *irregularidad*, en tanto que ha de suponerse que el establecimiento del plazo no fue injustificado, caprichoso o meramente voluntarista con previa disposición de incumplimiento, sino que respondía a la finalidad que la ley acoge y que responde a la vinculación entre análisis de la realidad presente y previsiones a cumplimentar para desarrollo y ejecución de los *objetivos de futuro a los que responde el Plan*, por lo que la naturaleza y finalidad del Plan demandaban el cumplimiento del plazo establecido por su carácter esencial, todo lo cual nos lleva a declarar la nulidad del citado Decreto, en tanto que el defecto formal apuntado impide cumplir su finalidad al citado Plan de Ordenación del Territorio de la Bahía de Cádiz, arts. 63 de la Ley 30/92.

CUARTO: Conforme al art. 139 no procede imponer las Costas.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

## FALLAMOS

Que: debemos estimar y estimamos el recurso deducido contra Decreto 462/2004 del Consejo de Gobierno de 27 de Junio de 2004, publicado en el BOJA en 8 de octubre de 2004, por el que se aprueba el Plan de Ordenación del Territorio de la Bahía de Cádiz y se crea su Comisión de Seguimiento. Sin

imposición de costas. Contra la presente sentencia cabe recurso de casación a interponer en el plazo de diez días ante esta Sala para ante el Tribunal Supremo,

Definitivamente juzgando, lo acuerdan, mandan y firman los Ilmos. Sres. Mencionados ut supra.