



Roj: **STS 3289/2016** - ECLI: **ES:TS:2016:3289**

Id Cendoj: **28079130052016100264**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **04/07/2016**

Nº de Recurso: **1479/2015**

Nº de Resolución: **1629/2016**

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **RAFAEL FERNANDEZ VALVERDE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 7783/2015,**
STS 3289/2016

SENTENCIA

En Madrid, a 4 de julio de 2016

Esta Sala ha visto el Recurso de Casación 1479/2015 interpuesto por la entidad Área Tres Desarrollos Inmobiliarios, S. L., representada por la Procuradora D^a. Susana Gómez Castaño y asistida de Letrado, promovido contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, en fecha 30 de enero de 2015, en el Recurso Contencioso-administrativo 242/2007, sobre aprobación del Plan de Ordenación del Territorio de la **Costa** del Sol Occidental de la provincia de Málaga. Ha sido parte recurrida la Junta de Andalucía, representada y asistida por la Letrada de sus Servicios Jurídicos.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía se ha seguido el Recurso Contencioso-administrativo 242/2007 promovido por la entidad Área Tres Desarrollos Inmobiliarios, S. L., en el que ha sido parte demandada la Junta de Andalucía, contra el Decreto 142/2006, de 18 de julio, por el que se aprueba el Plan de Ordenación del Territorio de la **Costa** del Sol Occidental de la provincia de Málaga, publicado en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía 196, de 9 de octubre de 2006, en lo que se refiere a las prescripciones y determinaciones que justifican la delimitación de las "zonas de interés territorial", así como a la adscripción dentro de dicha zona de protección de la finca "Honda Cavada", inscrita con nº 10.617 en el Registro de la Propiedad de Manilva, a nombre de la sociedad Área Tres Desarrollos Inmobiliarios, S. L..

SEGUNDO.- Dicho Tribunal dictó sentencia con fecha 30 de enero de 2015, cuyo fallo es del tenor literal siguiente:

"Desestimar el presente Recurso Contencioso-Administrativo sin efectuar una especial imposición de las **costas** procesales".

TERCERO.- Notificada dicha sentencia a las partes, la representación procesal de la entidad Área Tres Desarrollos Inmobiliarios, S. L. presentó escrito preparando el recurso de casación, que fue tenido por preparado mediante diligencia de ordenación de 10 de marzo de 2015, al tiempo que ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

CUARTO.- Emplazadas las partes, la representación procesal de la entidad Área Tres Desarrollos Inmobiliarios, S. L. compareció en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo, al tiempo que formuló en fecha 24 de abril de 2015 el escrito de interposición del recurso de casación, en el cual, tras exponer los argumentos



que consideró oportunos, solicitó a la Sala que dicte sentencia declarando haber lugar al recurso, casando y anulando la sentencia recurrida y, en consecuencia, declarando su disconformidad con el ordenamiento jurídico dejándola sin efecto y, en su lugar, estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra el Decreto 142/2006, de 18 de julio, por el que se aprueba el Plan de Ordenación Territorial de la **Costa** del Sol Occidental de la provincia de Málaga, y anulando parcialmente la referida disposición general, dejándola sin efecto en lo que se refiere a las prescripciones y determinaciones que justifican la delimitación de las zonas de interés territorial, así como la adscripción dentro de dicha zona de protección a la finca "Honda Cavada", inscrita con el nº 10.617 en el Registro de la Propiedad de Manilva.

QUINTO.- El recurso de casación fue admitido por providencia de fecha 16 de diciembre de 2015, ordenándose también por diligencia de ordenación de 28 de enero de 2016 entregar copia del escrito de interposición del recurso a la parte comparecida como recurrida a fin de que en el plazo de treinta días pudiera oponerse al recurso, a la que, por diligencia de ordenación de fecha 29 de marzo de 2016, se la tuvo por decaída en su derecho al haber transcurrido el plazo concedido, formulando oposición la Letrada de los Servicios Jurídicos de la Junta de Andalucía, posteriormente —mediante escrito presentado, vía lexnet, el 5 de abril de 2016—, motivo por el cual, por nueva diligencia de ordenación de 6 de abril de 2016, se unió el referido escrito a las actuaciones al amparo de lo establecido en el artículo 128 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa .

SEXTO.- Por providencia de 12 de mayo de 2016 se señaló para votación y fallo el día 22 de junio de 2016, fecha en la que, efectivamente, tuvo lugar.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna en el presente Recurso de Casación 1479/2015 la sentencia que la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, sede de Málaga, por la que fue desestimado el Recurso contencioso-Administrativo 242/2007 interpuesto por la entidad Área Tres Desarrollos Inmobiliarias, S. L. contra el Decreto 142/2006, de 18 de Julio, de la Junta de Andalucía, por el que se aprueba el Plan de Ordenación del Territorio de la **Costa** del Sol Occidental de la Provincia de Málaga (BOJA 196, de 9 de octubre de 2006), en lo que se refiere a las prescripciones y determinaciones que justifican la delimitación de las "zonas de interés territorial", así como a la adscripción dentro de dicha zona de protección de la finca "Honda Cavada", inscrita con nº 10.617 en el Registro de la Propiedad de Manilva a nombre de la entidad recurrente.

SEGUNDO.- Como decimos, la Sala de instancia desestimó el recurso contencioso administrativo formulado por la entidad Área Tres Desarrollos Inmobiliarias, S. L., y, se fundamentó para ello, en síntesis, y, por lo que en el recurso de casación interesa, en las siguientes consideraciones, dadas en respuesta al escrito de demanda de la citada recurrente.

A) Tras concretar el ámbito geográfico de la pretensión, la Sala de instancia parte de lo establecido en la STS de 9 de Julio de 2014 (RC. 326/2012) que estima el recurso de casación interpuesto por la misma entidad recurrente Área Tres Desarrollos Inmobiliarios, S. L. contra la anterior Sentencia de la misma Sala de 28 de noviembre de 2011, dictada en el mismo Recurso 242/2007 que, revocando esta última ordenó la resolución del recurso.

B) Se discutió en la instancia la consideración de la finca de la recurrente —finca rústica nº 10.617 inscrita en el Registro de la Propiedad de Manilva, que constituye la parcela 11 del Polígono 15, Área "Honda Cavada"— por parte del Plan de Ordenación del Territorio de la **Costa** del Sol Occidental de la Provincia de Málaga (POTCSO), como "Zona de Interés Territorial", categoría que se encuentra regulada de forma amplia y genérica en el Apartado 7.B. de la Memoria de Ordenación del Plan, "atendiendo fundamentalmente a criterios de suelos de transición entre bordes de Sierra y las zonas de crecimiento", siendo su "principal objetivo ... posibilitar su rehabilitación y cualificación mediante actuaciones dirigidas a lograr la regeneración ambiental" . Por otra parte, en el artículo 64 de la Normativa del POTCSO, "Zonas a proteger por su interés territorial", se determina que: "Las zonas a proteger por su interés territorial que se delimitan en el Plano de Ordenación General tendrán en el Planeamiento urbanístico general la consideración de suelos no urbanizables de especial protección, excepto en los casos que, con carácter excepcional, se prevén en el artículo 65" .

C) La recurrente negó dicha consideración para la finca de su propiedad, analizado y valorando la prueba practicada en autos —fundamentalmente el denominado "Análisis Ambiental Finca Honda Cavada, T. M. Manilva", emitido en diciembre de 2.006 por un equipo de consultores medioambientales compuesto por



geógrafo, geólogo, biólogo y asesor ambiental— llegando a las siguientes conclusiones, tras detallar, de forma pormenorizada, las alegaciones de ambas parte procesales:

"En definitiva del extenso informe ambiental que aporte la actora no se viene a deducir claramente ni tampoco de las aclaraciones que se añaden después por el redactor del mismo que la finca que nos ocupa no pueda ser incluida en el POT como de Interés Territorial ya que no posee valores ambientales excepcionales pero si características naturales o paisajísticas actuales o potenciales que merecen ser tratadas con actuaciones que las preserven de los procesos clásicos de urbanización.

Como explica el mismo autor del informe se incluye, además, un conjunto de espacios agro-forestales que, pese a tener unas condiciones ecológicas o ambientales degradadas por la presión antrópica y por los incendios, desempeñan otras funciones de interés ambiental (protección de suelos y ciclo de agua), territorial, (control de riesgo de inundación) o paisajística y cultural. En general, son terrenos de secano de vocación y aptitud forestal, con recursos bióticos empobrecidos, con elevadas pendientes y abundancia de procesos propios de la fenomenología torrencial.

El principal objetivo en estos espacios será posibilitar su rehabilitación y cualificación mediante actuaciones dirigidas a lograr la regeneración ambiental. Se fomentarán por tanto las intervenciones que favorezcan la persistencia de la cultura agro-forestal, y el desarrollo de las actividades culturales de los montes y huertos de ribera, poniendo en valor estos suelos mediante actuaciones que puedan además aportar valor turístico a la zona mediante actuaciones singulares de excelencia turística y que mejoren la oferta de servicios ligados al medio natural.

Pero después entiende que la situación de la parcela se encuentra muy retirada de la franja serrana y que sin embargo la zona se encuentra en una parte intermedia entre la franja de la Sierra y la Costera es cercana a esta última y podría considerarse zona de expansión de núcleos de población "muy cercanos e incluso colindantes".

De esta forma en su informe expresa de forma muy categórica que el requisito fundamental para incluir zonas dentro de la figura de Interés Territorial es que sean suelos de transición entre bordes de Sierra y las zonas de crecimiento. En el caso correspondiente a la zona de estudio, este requisito no se da en absoluto, según se opina ya que los bordes de sierra quedan muy alejados de la zona, y por otro lado como hemos visto es la zona de crecimiento natural de la Barriada Secadero. Luego en ningún caso se puede considerar suelos de transición, en todo caso deberían de considerarse como zona no protegida.

Pero después ... que firma el informe como Asesor Ambiental al ser interrogado por la letrada de la parte demandante que formula una aclaración para que lo matice "Si cumplía (la finca) el requisito de ubicación de borde de sierra y zona de crecimiento" vino a manifestar que " *puede cumplirlo* pero que él considera que está bastante alejado de zona de sierra y más cercano a la zona de litoral que es lo que el POT permite como zona de crecimiento sin embargo lo que verdaderamente define a estas zonas de interés territorial es el que estén comprendidas entre la Sierra y la Autopista AP-7 y el perito esto no lo desmiente. El que se halle más cercano a uno u otro limite no es motivo para la exclusión de la finca de autos de este tipo de ZONA sino que demuestra que es una zona de transición porque como dice la Administración desmintiendo el perito la finca Honda Cavada dista 250 metros del núcleo poblacional más próximo lo que supone que existen terrenos intermedios que serían los verdaderamente colindantes.

(...) Ciertamente el recurrente considera que la Administración ha cometido una arbitrariedad al adoptar una decisión de "última hora" cuando hasta la aprobación definitiva no decidió la adscripción de la finca del recurrente a la Zona de Interés Territorial, añadiendo que no reviste las características necesarias que la hayan merecedor de tal protección.

Indudablemente la Sala conoce que el Tribunal supremo ha rechazado, en ocasiones, este tipo de cambios si no han sido debidamente motivadas.

No obstante como también reconoce el apelante, atendiendo a la vasta extensión que abarca el Plan impugnado se entiende " *que no haya sido posible* , por razones técnicas y económicas, *un estudio pormenorizado finca por finca* " .

Ahora bien la propia recurrente considera como ya hemos dicho que " *dicha imprecisión es corregida por el informe ambiental aportado por esta parte* -documento nº 2 de la demanda- el cual se centra en la finca en cuestión y demuestra que en el caso concreto que os ocupa esta finca no es merecedora de tal protección.

Añade "Mi representada viene a proporcionar la precisión necesaria en el estudio detallada de su parcela que sin duda corrige, la inevitable vaguedad del POTCSO".



Lo anterior da idea de que la actora no ha censurado en el fondo tanto la motivación del Plan como el hecho de que su parcela no reúne las características -en su opinión- necesarias para formar parte de una clase de suelo protegido.

Como la realidad es que tampoco el perito de parte ha sido tan contundente como la parte pretende porque en la ratificación de su informe a preguntas de la actora sobre si los terrenos cumplen el requisito de ubicación de borde de sierra y zona de crecimiento contestó "*que puede cumplirlo*".

Añade la Junta de Andalucía que las distancias a núcleos de población evidencian la condición de los terrenos como suelos de transición entre borde de Sierra y zonas de crecimiento y ese espacio es el ocupado por todas los terrenos comprendidos entre la falda de la Sierra (el final de esta) hasta los núcleos urbanizados (el comienzo de lo urbano). Y allí es precisamente donde se encuentra la finca de la actora.

Como dice la demandada lo que subyace es una discrepancia con los criterios adoptados por el planificador en consideración a razones de estrategia territorial, posicionándose la mercantil recurrente en un enfoque en clave urbanística, sin que se acredite la no idoneidad de los terrenos objetos de litis para su catalogación como tal atendiendo a la definición y fines que respecto a dichas zonas recoge el POT.

El planificador ha querido en los suelos como el de autos frenar crecimientos residenciales masivo y realizar un sellado urbanística en estos bordes cautelares.

No se exige que los recursos ambientales sean excepcionales o los atractivos paisajísticos sean de un gran valor sino de preservar áreas aún no ocupadas y que sean relativamente interesantes desde el punto de vista ambiental, forestal o paisajísticos, asegurando y potenciando las funciones básicas del medio rural natural.

Habiendo reconocido el propio perito de parte que los terrenos de autos pueden encajar en el concepto asignado, el que estén más cerca de la sierra o más cerca del litoral es indiferente, pues lo importante es que se hallen dentro de la franja definida.

En este sentido la ampliación realizada por el Plan no tiene mayor significación porque en definitivo solo se añaden suelos que reúnen, según criterio de la Sala, las características que el legislador había ya concretado.

Así el POT-**Costa** del Sol Occidental, como indica la demandada razona y motiva prolijamente el interés territorial de los suelos comprendidos entre la Sierra y la autopista AP-7, *justamente la zona en que se encuentran los terrenos de autos*, queriendo controlar el desarrollo de esta zona de forma especial y propiciando la recuperación y regeneración ambiental de las mismas.

Para la demandada hay dos errores de los que parten tanto el Estudio Ambiental como la demanda, curiosamente ambos atinentes al concepto de colindancia, pero de sentido opuesto.

El primero es dar por sentada que ha de mediar colindancia de los terrenos con la Sierra (se dice que "los bordes de sierra quedan muy alejados de dicha finca" (sic), cuando de delimitar los suelos de transición entre borde de Sierra y las zonas de crecimiento se trata estos suelos de transición lo constituyen todos los terrenos comprendidos entre la falda de la sierra (el final de ésta) hasta los núcleos urbanizados (el comienzo de lo urbano).

El segundo, olvidando la colindancia que se explicita por el POT, considerar la finca como "espacio de borde de contacto" para reconducirlo a la categoría de Zonas No Protegidas, cuando estas zonas se sitúan en determinados (así pues, no todos) bordes intersticiales (espacio, intervalo, distancia) **colindantes** con los suelos urbanizados (apartado 7.C de la Memoria de Ordenación del POTS impugnado, pág. 212 del BOJA nº 196, de 9-10-06), colindancia que no se da en el caso de la finca Honda Cavada dado que, como se dice, dista 250 metros del núcleo poblacional más próximo (Secadero), lo que supone que existen terrenos intermedios.

En definitiva, esta localización de la finca, unida a la definición de los terrenos que integran las Zonas de Interés Territorial, así como la expresión de los criterios tenidos en cuenta para su delimitación, y que se recogen en el POT dan más que cumplida justificación de la especial protección atribuida a aquella, permitiendo establecer la coherencia, racionalidad y adecuación de la inclusión de unos concretos terrenos en un área determinada, precisándose para ello del examen conjunto de la Memoria de Ordenación y los Planos de Ordenación, pues, tal como indica el art. 5.1 "los documentos que integran el Plan constituyen una unidad cuyas determinaciones se interpretarán y aplicarán procurando la coherencia entre sus contenidos y de conformidad con los objetivos y criterios expuestos en la Memoria de Ordenación".

Así pues, en opinión de la Sala no se trata de que la finca sea inidónea para merecer la calificación que se le ha dado sino que vista la definición de las zonas de Interés Territorial la finca de autos no solo por sus características sino fundamentalmente por su ubicación ha quedado incluida, como tantos otros terrenos que reúnan estas condiciones, dentro de dicha calificación.



No se trata de que estos terrenos estén más próximos a la sierra, al litoral o a un núcleo urbano, sino de que se hallen en la franja delimitada por el Planificador.

En cualquier caso no puede entenderse -también en opinión de la Sala-, que exista falta de motivación en la calificación de los terrenos que genere indefensión puesto que conociéndose perfectamente los parámetros que configuran la Zona de Autos lo único que podría discutirse es si se cumplen o no en este caso. Y eso, sin duda se ha podido discutir.

En este sentido nos hemos pronunciado ya en Sentencias como la de 12 de noviembre de 2014 (Rec. 1695/06) o la de 29 de septiembre de 2014 (Rec. 609/2010)".

TERCERO .- Contra esa sentencia ha interpuesto la parte recurrente recurso de casación, en el cual esgrime seis motivos de impugnación, a saber:

1º.- Al amparo del apartado c) del artículo 88.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LRJCA) --esto es, por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio, por infracción de las normas reguladoras de la sentencia o de las que rigen los actos y garantías procesales, siempre que en este último caso se haya producido indefensión--, por infringir los artículos 33 y 67 de la misma LRJCA, y 209.4 y 218 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC) al existir un déficit de motivación en la cuestión relativa a la infracción de la doctrina jurisprudencial sobre la necesidad de justificar los cambios de última hora en la aprobación definitiva de los instrumentos de ordenación territorial.

2º.- Por la misma vía procesal (88.1.c de la LRJCA) por infracción de los arts. 24.1 de la Constitución española (CE), los ya citados 33.1 y 67 de la LRJCA y 218 LEC por incongruencia interna al no existir correlación alguna entre la *ratio decidendi* de la sentencia y el fallo desestimatorio.

3º. Al amparo del apartado d) del artículo 88 de la LRJCA --esto es, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate-- por infracción de las reglas de la sana crítica en la valoración de la pericial en lo que se refiere a la errónea apreciación de que los terrenos objeto de litis no reúnen las condiciones para ser incluidos en el P.O.T. de la **Costa** el Sol Occidental como zonas de interés territorial.

4º.- También al amparo del artículo 88.1.d) de la LRJCA por infracción de las normas que definen los espacios que merecen constituir suelo no urbanizable de especial protección y de la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la necesidad de motivar cambios de última hora en la clasificación de terrenos que en los periodos de información pública no se consideran merecedores de especial protección.

5º.- Igualmente por la vía procesal del artículo 88.1.d) de la LRJCA, por considerar producida la infracción de la doctrina jurisprudencial sobre la exigencia de un plus de motivación para justificar la decisión de establecer un régimen de especial protección del suelo no urbanizable.

6º.- Por último, y por la misma vía (88.1.d de la LRJCA), por infracción de las normas legales y jurisprudencia que establecen el carácter vinculante de la memoria de los instrumentos de ordenación del territorio, así como de la jurisprudencia sobre la inversión de la carga de la prueba sobre la racionalidad de las decisiones sobre prescripciones y cambios de criterio repentinos.

CUARTO.- No vamos, sin embargo, a contestar de forma expresa a los anteriores motivos de impugnación, pues, el Decreto 142/2006, de 18 de julio, por el que se aprueba el Plan de Ordenación del Territorio de la **Costa** del Sol Occidental de la provincia de Málaga (publicado en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía 196, de 9 de octubre de 2006) ha sido anulado por reciente STS de esta Sala y Sección.

En consecuencia, de conformidad con los principios de unidad de doctrina y economía procesal, hemos de proceder a ratificar la nulidad decidida con base en las mismas argumentaciones contenidas en la STS 6 de octubre 2015 (RC 2676/2012) cuyos fundamentos de anulación procedemos a reiterar de forma muy resumida.

Dos fueron las argumentaciones que allí utilizamos, y que, en lo esencial, reproducimos:

A) La primera respondía a los razonamientos relativos a no haber prestado atención alguna a las alegaciones formuladas por los interesados en el primer periodo de dicho trámite de información pública, abierto por la Administración autonómica en el procedimiento de elaboración del Plan de Ordenación del Territorio en cuestión, y que, según la entidad entonces recurrente no merecieron la respuesta de la Administración que tramitó y aprobó dicho Plan de Ordenación, ya que aquélla se limitó a contestar a las alegaciones que se presentaron en el segundo periodo de información pública.

Respecto de tal alegación, dijimos que "esta Sala del Tribunal Supremo ha declarado, entre otras, en Sentencias de fechas 21 de mayo de 2002 (recurso de casación 5610/1996) y 26 de febrero de 2007 (recurso de casación



10412/2003), que «el trámite de audiencia, al igual que el recurso administrativo, tiene como finalidad permitir al interesado hacer valer frente a la Administración las alegaciones y pruebas que puedan ser útiles para sus derechos sin necesidad de afrontar los gastos y gravámenes de un proceso jurisdiccional; y, por ello, la eventual posibilidad de acudir a este último proceso no dispensa a la Administración de su obligación de ofrecer y hacer efectivo aquel trámite», y, en consecuencia, «el proceso jurisdiccional puede entablarse también con la exclusiva finalidad de denunciar esa omisión del trámite de audiencia y de reclamar que se declaren las consecuencias invalidantes que por ello puedan resultar procedentes para la actuación administrativa de que se trate. Por lo cual, el proceso jurisdiccional instado con esa sola finalidad no comporta la necesaria subsanación de la invalidez e indefensión que se haya producido en la vía administrativa como consecuencia de la omisión del trámite de audiencia».

En definitiva, como esta Sala del Tribunal Supremo ha declarado, entre otras, en sus Sentencias de fechas 25 de febrero de 2003 (recurso de casación 6876/1999), 16 de febrero de 2009 (recurso de casación 9414/2004) y 15 de marzo de 2012 (recurso de casación 6335/2008), la falta de respuesta a las alegaciones presentadas en el trámite de información pública equivale a la privación del derecho de audiencia, lo que supone la omisión de un trámite esencial del procedimiento, ya que el exacto cumplimiento de dicho trámite de información pública requiere no sólo la mera formalización y recepción de las diversas alegaciones de los interesados sino su atenta lectura y contestación específica sobre las razones que lleven a la aceptación o rechazo de tales alegaciones, y exclusivamente así cabe tener por cumplido el trámite de información pública destinado a posibilitar la participación pública en la elaboración del planeamiento, requisitos formales que se omitieron en la tramitación y aprobación del Plan de Ordenación del Territorio de la **Costa** del Sol Occidental de la provincia de Málaga, que fue objeto de impugnación, razón por la que, conforme a lo establecido en el artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común , en relación con lo dispuesto en los artículos 68.1.b), 70.2 , 71.1.a) y 72.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , el referido Plan de Ordenación del Territorio es nulo de pleno derecho, dado el carácter sustancial que tienen las reglas de procedimiento para la elaboración y aprobación de las disposiciones de carácter general (Sentencias de esta Sala y Sección del Tribunal Supremo de fechas 25 de mayo de 2015 -recurso de casación 1699/2013 -, 23 de junio de 2015 -recurso de casación 3117/2013 - y 24 de junio de 2015 -recursos de casación 2182/2014 y 2256/2014 -).

B) En la segunda alegación la entonces recurrente hizo patente la falta del preceptivo informe de evaluación del impacto de género, que la propia Administración autonómica demandada, y ahora recurrida, admitía que no se emitió, si bien sostenía que, al no contenerse en el Plan de Ordenación del Territorio impugnado preceptos que lo pudiesen afectar, su ausencia sólo podía ser calificada como una irregularidad no invalidante, sin que la recurrente hubiera puesto de manifiesto aspectos o aquella incidencia.

También recogimos este segundo argumento anulatorio, con los siguientes razonamientos:

"Esto último es tan evidente como la inexistencia del informe de impacto de género, ahora bien lo que hemos de examinar es si tal informe era o no preceptivo como trámite exigible en la elaboración y aprobación del Plan de Ordenación del Territorio impugnado, entre cuyos objetivos está, según propia confesión de la Administración autora del Plan, la distribución de equipamientos y servicios de carácter supramunicipal, la ordenación y compatibilización de usos, entre otros.

Hemos de partir del hecho de que la aprobación del Plan de Ordenación en cuestión por Decreto del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía 142/2006, de 18 de julio, tuvo lugar cuando la Ley del Parlamento de Andalucía 18/2003, de 29 de diciembre, había establecido, en su artículo 139.1 , que todos los proyectos de ley y reglamentos que apruebe el Consejo de Gobierno deberán tener en cuenta de forma efectiva el objeto de igualdad por razón de género, y, a tal fin, en la tramitación de las citadas disposiciones, deberá emitirse un informe de evaluación del impacto por razón de género del contenido de las mismas, precepto desarrollado por el Decreto del propio Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía 93/2004, de 9 de marzo, cuyo artículo 2 establece que el cumplimiento de lo dispuesto en la presente norma afectará a todos los proyectos de ley y reglamentos cuya aprobación corresponda al Consejo de Gobierno, regulándose seguidamente, en sus artículos 3 y 4, el órgano competente para emitirlo y su contenido, disposición que entró en vigor al día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía de 12 de marzo de 2004, con lo que, cuando se tramita y aprueba el Plan de Ordenación del Territorio que nos ocupa , resultaba de obligado cumplimiento.

Además, la Ley 30/2003, de 13 de octubre, modificó el artículo 24 de la Ley del Gobierno 50/1997 para introducir en su apartado 1.b) la exigencia de informe de impacto por razón de género en el procedimiento de elaboración de reglamentos, y, si bien la Ley 6/1983, de 21 de julio, del Gobierno y la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía, no contiene un precepto equivalente, en su Disposición Transitoria 2 establece que es de aplicación la legislación del Estado, supletoria o analógicamente, para el régimen jurídico procesal, de modo que tanto por remisión de esta Ley autonómica a la legislación del Estado cuanto por expresa disposición



legal y reglamentaria propias del ordenamiento jurídico autonómico, cuando el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía aprueba el Plan de Ordenación del Territorio, objeto del pleito seguido en la instancia, en el procedimiento para su elaboración debería haberse emitido un informe de evaluación del impacto por razón de género.

La referencia a los reglamentos que se hace en las citadas normas lo es, dado el preámbulo de las mismas, en el sentido amplio de disposiciones administrativas, emanadas del Consejo de Gobierno, que conforman el ordenamiento jurídico, según se ha definido por la doctrina jurisprudencial al diferenciarlo de los actos administrativos, de modo que en la ya remota sentencia de fecha 1 de diciembre de 1986 (recurso de apelación R.J. 415 de 1987), seguida por otras hasta llegar a las de fechas 19 de diciembre de 2007 (recurso de casación 4508/2005), 11 de mayo de 2011 (recurso de casación 1789/2007) y 31 de marzo de 2014 (recurso de casación 4647/2011), se declaró que « Es, pues, el procedimiento un importante límite al ejercicio de la potestad reglamentaria -de planeamiento, en lo que ahora importa- establecido precisamente para asegurar "la legalidad, acierto y oportunidad" de las disposiciones generales - artículo 129 de la Ley de Procedimiento Administrativo -. Esta intensificación de la importancia del requisito procedimental se justifica porque los Reglamentos -aquí los Planes- se integran en el Ordenamiento jurídico, con virtualidad por tanto para determinar una conformación general de la convivencia mediante la pluralidad de sus aplicaciones ».

En el procedimiento de elaboración y aprobación del Plan de Ordenación del Territorio cuestionado, la propia Administración autonómica que lo aprueba admite que es en cumplimiento de una norma con rango de ley y declara, una y otra vez, que lo actuado se ajusta a lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, con lo que viene a reconocer el carácter reglamentario de procedimiento establecidas para su aprobación, entre otras, la emisión del informe de evaluación de impacto de género requerido por las disposiciones legales y reglamentarias a que nos hemos referido.

(...) La Sala de instancia en el fundamento jurídico primero de la sentencia recurrida, parcialmente transcrito en el antecedente cuarto de esta nuestra, analiza correctamente la cuestión relativa al carácter o naturaleza de disposiciones de carácter general que tienen los planes de ordenación territorial al igual que los urbanísticos, siguiendo así doctrina jurisprudencial consolidada recogida en las Sentencias de esta Sala citadas en el precedente fundamento jurídico.

Esa equiparación de los planes de ordenación a los reglamentos en cuanto al procedimiento para su aprobación y concretamente respecto a la emisión de un informe de evaluación del impacto de género viene hoy expresamente reconocida en la Ley del Parlamento de Andalucía 12/2007, de 26 de noviembre, para la Promoción de la Igualdad de Género en Andalucía, en cuyo artículo 6 se dispone la obligatoriedad de que se incorpore de forma efectiva el objetivo de la igualdad por razón de género en todos los proyectos de ley, reglamentos y planes que apruebe el Consejo de Gobierno, y, a tal fin, establece que en el procedimiento para la aprobación de esas disposiciones deberá emitirse un informe de evaluación del impacto de género del contenido de las mismas.

Se podría argüir que, como la Ley vigente al aprobarse el Plan de Ordenación del Territorio cuestionado era la Ley andaluza 18/2003, de 29 de diciembre, cuyo artículo 139.1 se refería exclusivamente a los proyectos de ley y reglamentos que apruebe el Consejo de Gobierno, no resultaba exigible el informe de evaluación del impacto de género para los planes aprobados por dicho Consejo de Gobierno, interpretación que, desde un sistema de principios, no podemos aceptar dada la naturaleza de disposiciones reglamentarias o de carácter general que tienen éstos, según hemos expuesto también anteriormente.

Por esta razón el vigente Estatuto de Autonomía para Andalucía, aprobado por Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, establece, al regular de elaboración de las leyes y disposiciones reglamentarias de la Comunidad Autónoma se tendrá en cuenta el impacto por razón de género del contenido de las mismas », precepto desarrollado por la indicada Ley andaluza 12/2007, de 26 de noviembre, incluyendo los planes, y lo mismo el Decreto del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía 17/2012, de 7 de febrero, por el que se regula la elaboración del Informe de Evaluación de Impacto de Género, en cuya exposición de motivos o preámbulo se declara que el artículo 114 del Estatuto de Autonomía para Andalucía establece la necesidad de atender al impacto que las principales **disposiciones generales** emanadas de los poderes públicos de Andalucía tienen en la igualdad entre mujeres y hombres, atendiendo al principio de transversalidad de género, principio dirigido a integrar la perspectiva de género en todas las políticas y programas generales de la Comunidad Autónoma, criterio idéntico al que inspiró la promulgación del artículo 139 de la Ley andaluza, ya citada, 18/2003, de 29 de diciembre, y el Decreto, también citado, 93/2004, de 9 de marzo, ambos vigentes cuando se tramitó y aprobó el Plan de Ordenación del Territorio cuestionado.

Además, la Ley 30/2003, de 13 de octubre, modificó el artículo 24 de la Ley del Gobierno 50/1997 para introducir en su apartado 1.b) la exigencia de informe de impacto por razón de género en el procedimiento de elaboración



de reglamentos, y, si bien la Ley 6/1983, de 21 de julio, del Gobierno y la Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía, no contiene un precepto equivalente, en su Disposición Transitoria 2 establece que es de aplicación la legislación del Estado, supletoria o analógicamente, para el régimen jurídico procesal, de modo que tanto por remisión de esta Ley autonómica a la legislación del Estado cuanto por expresa disposición legal y reglamentaria propias del ordenamiento jurídico autonómico, cuando el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía aprueba el Plan de Ordenación del Territorio, objeto del pleito seguido en la instancia, en el procedimiento para su elaboración debería haberse emitido un informe de evaluación del impacto por razón de género.

La referencia a los reglamentos que se hace en las citadas normas lo es, dado el preámbulo de las mismas, en el sentido amplio de disposiciones administrativas, emanadas del Consejo de Gobierno, que conforman el ordenamiento jurídico, según se ha definido por la doctrina jurisprudencial al diferenciarlo de los actos administrativos, de modo que en la ya remota sentencia de fecha 1 de diciembre de 1986 (recurso de apelación R.J. 415 de 1987), seguida por otras hasta llegar a las de fechas 19 de diciembre de 2007 (recurso de casación 4508/2005), 11 de mayo de 2011 (recurso de casación 1789/2007) y 31 de marzo de 2014 (recurso de casación 4647/2011), se declaró que « Es, pues, el procedimiento un importante límite al ejercicio de la potestad reglamentaria -de planeamiento, en lo que ahora importa- establecido precisamente para asegurar "la legalidad, acierto y oportunidad" de las disposiciones generales - artículo 129 de la Ley de Procedimiento Administrativo -. Esta intensificación de la importancia del requisito procedimental se justifica porque los Reglamentos -aquí los Planes- se integran en el Ordenamiento jurídico, con virtualidad por tanto para determinar una conformación general de la convivencia mediante la pluralidad de sus aplicaciones ».

En el procedimiento de elaboración y aprobación del Plan de Ordenación del Territorio cuestionado, la propia Administración autonómica que lo aprueba admite que es en cumplimiento de una norma con rango de ley y declara, una y otra vez, que lo actuado se ajusta a lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, con lo que viene a reconocer el carácter reglamentario de procedimiento establecidas para su aprobación, entre otras, la emisión del informe de evaluación de impacto de género requerido por las disposiciones legales y reglamentarias a que nos hemos referido.

(...) La Sala de instancia en el fundamento jurídico primero de la sentencia recurrida, parcialmente transcrito en el antecedente cuarto de esta nuestra, analiza correctamente la cuestión relativa al carácter o naturaleza de disposiciones de carácter general que tienen los planes de ordenación territorial al igual que los urbanísticos, siguiendo así doctrina jurisprudencial consolidada recogida en las Sentencias de esta Sala citadas en el precedente fundamento jurídico.

Esa equiparación de los planes de ordenación a los reglamentos en cuanto al procedimiento para su aprobación y concretamente respecto a la emisión de un informe de evaluación del impacto de género viene hoy expresamente reconocida en la Ley del Parlamento de Andalucía 12/2007, de 26 de noviembre, para la Promoción de la Igualdad de Género en Andalucía, en cuyo artículo 6 se dispone la obligatoriedad de que se incorpore de forma efectiva el objetivo de la igualdad por razón de género en todos los proyectos de ley, reglamentos y planes que apruebe el Consejo de Gobierno, y, a tal fin, establece que en el procedimiento para la aprobación de esas disposiciones deberá emitirse un informe de evaluación del impacto de género del contenido de las mismas.

Se podría argüir que, como la Ley vigente al aprobarse el Plan de Ordenación del Territorio cuestionado era la Ley andaluza 18/2003, de 29 de diciembre, cuyo artículo 139.1 se refería exclusivamente a los proyectos de ley y reglamentos que apruebe el Consejo de Gobierno, no resultaba exigible el informe de evaluación del impacto de género para los planes aprobados por dicho Consejo de Gobierno, interpretación que, desde un sistema de principios, no podemos aceptar dada la naturaleza de disposiciones reglamentarias o de carácter general que tienen éstos, según hemos expuesto también anteriormente.

Por esta razón el vigente Estatuto de Autonomía para Andalucía, aprobado por Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, establece, al regular de elaboración de las leyes y disposiciones reglamentarias de la Comunidad Autónoma se tendrá en cuenta el impacto por razón de género del contenido de las mismas », precepto desarrollado por la indicada Ley andaluza 12/2007, de 26 de noviembre, incluyendo los planes, y lo mismo el Decreto del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía 17/2012, de 7 de febrero, por el que se regula la elaboración del Informe de Evaluación de Impacto de Género, en cuya exposición de motivos o preámbulo se declara que el artículo 114 del Estatuto de Autonomía para Andalucía establece la necesidad de atender al impacto que las principales **disposiciones generales** emanadas de los poderes públicos de Andalucía tienen en la igualdad entre mujeres y hombres, atendiendo al principio de transversalidad de género, principio dirigido a integrar la perspectiva de género en todas las políticas y programas generales de la Comunidad Autónoma, criterio idéntico al que inspiró la promulgación del artículo 139 de la Ley andaluza, ya citada, 18/2003, de 29 de



diciembre, y el Decreto, también citado, 93/2004, de 9 de marzo, ambos vigentes cuando se tramitó y aprobó el Plan de Ordenación del Territorio cuestionado.

QUINTO .- La declaración de haber lugar al recurso de casación comporta que no formulemos expresa condena al pago de las **costas** procesales causadas, conforme a lo establecido en el artículo 139.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa , sin que existan méritos para imponer las de la instancia a cualquiera de las partes, al no apreciarse en su actuación temeridad ni mala fe, conforme a la redacción aplicable del artículo 139.1 de la misma Ley , en relación con los artículos 68.2 y 95.3 de la propia Ley Jurisdiccional .

Vistos los preceptos y jurisprudencia citados, así como los artículos 86 a 95 y 107.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa .

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido **1º**. Haber lugar al Recurso de Casación 1479/2015 interpuesto por la entidad Área Tres Desarrollos Inmobiliarios, S. L., contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, en fecha 30 de enero de 2015, en el Recurso Contencioso-administrativo 242/2007 , la que, por consiguiente, anulamos. **2º**. Estimar el Recurso Contencioso-administrativo interpuesto por la referida entidad Área Tres Desarrollos Inmobiliarios, S. L. contra el Decreto del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía 142/2006, de 18 de julio, por el que se aprobó el Plan de Ordenación del Territorio de la **Costa** del Sol Occidental de la provincia de Málaga. **3º**. Declarar que este Plan de Ordenación es nulo de pleno derecho. **4º**. Sin hacer expresa condena al pago de las **costas** procesales causadas en la instancia y en este recurso de casación.

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

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Magistrado Ponente, Excmo. Sr. Don Rafael Fernandez Valverde, estando constituida la Sala en Audiencia Pública, de lo que como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.