



Roj: **STS 3268/2021 - ECLI:ES:TS:2021:3268**

Id Cendoj: **28079130052021100223**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **5**

Fecha: **22/07/2021**

Nº de Recurso: **3920/2020**

Nº de Resolución: **1084/2021**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **ANGELES HUET DE SANDE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ AND 1143/2020,**
ATS 9936/2020,
STS 3268/2021

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 1.084/2021

Fecha de sentencia: 22/07/2021

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 3920/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 13/07/2021

Ponente: Excm. Sra. D.^a Ángeles Huet De Sande

Procedencia: T.S.J.ANDALUCIA CON/AD SEC.2

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

Transcrito por: CPB

Nota:

R. CASACION núm.: 3920/2020

Ponente: Excm. Sra. D.^a Ángeles Huet De Sande

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera Bajo

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Quinta

Sentencia núm. 1084/2021

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Segundo Menéndez Pérez, presidente

D. Octavio Juan Herrero Pina



D. Wenceslao Francisco Olea Godoy

D. Fernando Román García

D^a. Ángeles Huet De Sande

En Madrid, a 22 de julio de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº 3920/2020 interpuesto por el **Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera**, representado por el procurador don José Ignacio de Noriega Arquero, bajo la dirección letrada de don Luciano Parejo Alfonso y por la **Junta de Andalucía**, representada y dirigida por la letrada de sus servicios jurídicos, contra la sentencia de 13 de febrero de 2020, dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, estimatoria del procedimiento ordinario núm. 87/2017, interpuesto frente a la orden de 28 de noviembre de 2016 de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Junta de Andalucía, publicada en el BOJA de 5 de diciembre de 2016, por la que se resuelve la aprobación definitiva parcial de la revisión del Plan General de Ordenación Urbanística de Chiclana de la Frontera y contra la Orden de 22 de diciembre de 2016 de publicación de la normativa de la revisión en el BOJA de 30 de diciembre de 2016, que se declaran nulas de pleno derecho.

Se han personado como partes recurridas el **Ayuntamiento de Chiclana de la frontera** representado por el procurador don José Ignacio de Noriega Arquero, bajo la dirección letrada de don Luciano Parejo Alfonso, la **Junta de Andalucía** representada y dirigida por la letrada de sus servicios jurídicos, y **CORTIJO DE LA SIERRA, S.L.**, representado por la procuradora doña María del Carmen Olmos Gil-Sanz, bajo la dirección letrada de María Isabel Barberá Pérez.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Ángeles Huet De Sande.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. En el procedimiento ordinario núm. 87/2017, la Sala de lo Contencioso Administrativo (Sección Segunda) del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, con fecha 13 de febrero de 2020, dictó sentencia cuyo fallo es del siguiente tenor:

"Que debemos estimar y estimamos el recurso contencioso administrativo interpuesto contra la resolución que se recoge en el fundamento jurídico primero de esta sentencia, la que declaramos nula de pleno derecho. Condena en costas en los términos expresados. Una vez firme la presente sentencia publíquese el fallo de la misma, en el mismo periódico oficial en que lo fue la disposición anulada. Contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo, preparándose ante esta Sala en el plazo de 30 días desde que se notifique la presente sentencia, si concurren los requisitos de los art. 86 y siguientes."

SEGUNDO. Contra la referida sentencia la representación procesal de la Junta de Andalucía, así como la del Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera prepararon sendos recursos de casación, que por la Sala de lo Contencioso Administrativo (Sección Segunda) del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla se tuvieron por preparados mediante auto de 15 de julio de 2020, que, al tiempo, ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento a las partes.

TERCERO. Recibidas las actuaciones y personadas las partes, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo, con fecha 4 de noviembre de 2020, dictó auto en cuya parte dispositiva se acuerda:

" 1º) Admitir a trámite el recurso de casación nº 3920/20 preparado por la letrada de la Junta de Andalucía, en la representación que por ministerio de la ley ostenta, y por la representación procesal del Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera frente a la sentencia -13 de febrero de 2020- de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Segunda) del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, estimatoria del procedimiento ordinario nº 87/17 interpuesto por la representación procesal de "CORTIJO DE LA SIERRA, S.L.", frente a la orden -28 de noviembre de 2016- de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Junta de Andalucía, por la que se resuelve la aprobación definitiva parcial de la revisión del Plan General de Ordenación Urbanística de Chiclana de la Frontera (BOJA de 5 de diciembre de 2016) y contra la Orden -22 de diciembre de 2016- de publicación de la normativa de la revisión (BOJA de 30 de diciembre de 2016), que se declaran nulas de pleno derecho.

2º) Precisar que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar:

1º) Si resulta posible limitar judicialmente los efectos de la declaración de nulidad de un Plan por defectos formales y, en su caso, si resulta posible en tales supuestos una aprobación parcial.



2º) Si la evaluación ambiental estratégica es previa a la redacción del contenido del plan o puede realizarse en cualquier momento de su tramitación, teniendo en cuenta su naturaleza instrumental.

3º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación, sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, los artículos 132.3 del Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento para el desarrollo y aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, 9.1, 13.2, 17 y 18.1 de la Ley 21/13, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, 3.1, 4.1 y 8 de la 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 y 47.2, 50, 51, 52 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

(...)"

CUARTO. La representación procesal del Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera interpuso recurso de casación mediante escrito en el que termina suplicando a la Sala "... que dicte Sentencia estimatoria en la que, con revocación de dicha Sentencia de instancia y consecuente desestimación del recurso contencioso-administrativo en su día interpuesto contra la Orden de 28 de noviembre de 2016, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, por la que se resuelve la aprobación definitiva parcial de la revisión del Plan General de Ordenación Urbanística de Chiclana de la Frontera, así como contra la Orden de 22 de diciembre de 2016 de publicación de la normativa de la revisión, sienta doctrina sobre los extremos propuestos en el Auto de admisión del presente recurso en los términos precisados en el cuerpo de este escrito."

QUINTO. La representación procesal de la Junta de Andalucía interpuso, asimismo, recurso de casación mediante escrito en el que termina suplicando de la Sala que "... dicte Sentencia por la que estimando nuestro recurso, case y deje sin efecto, parcialmente, la referida sentencia, en el sentido de mantener el Plan anulado, en tanto se elaboren y promulguen otras normas que puedan cumplir la finalidad de dotar de una regulación íntegra y completa, para la ordenación urbanística del término municipal, o al menos señalando un plazo para ello."

SEXTO. La representación procesal de CORTIJO LA SIERRA, S.L. se opuso a los dos recursos de casación interpuestos de contrario mediante escrito en el que termina suplicando a la Sala que dicte sentencia por la que "... acuerde de la desestimación e ambos recursos de casación y confirme la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla) de fecha 13 de febrero del 2020, por los motivos expuestos, con expresa condena en costas a la recurrente."

SÉPTIMO. La representación procesal de la Junta de Andalucía no se opuso al recurso de casación interpuesto por el Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera. En cambio, éste presentó escrito oponiéndose al interpuesto por la Junta de Andalucía en el que reiteró las consideraciones y el suplico que formuló en su escrito de interposición y que ha quedado reflejado en el antecedente cuarto.

OCTAVO. Mediante providencia de 14 de mayo de 2021, se señaló el presente recurso para votación y fallo el día 13 de julio de 2021, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. *La sentencia recurrida.*

La Sala de Sevilla, Sección Segunda, en su sentencia de 13 de febrero de 2020, estima el recurso contencioso administrativo interpuesto por CORTIJO DE LA SIERRA, S.L. contra la Orden de 28 de noviembre de 2016, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, publicada en el BOJA de 5 de diciembre de 2016, por la que se resuelve la aprobación definitiva parcial de la revisión del Plan General de Ordenación Urbanística (PGOU) de Chiclana de la Frontera y contra la Orden de 22 de diciembre de 2016 de publicación de la normativa de la revisión (BOJA de 30 de diciembre de 2016), y declara su nulidad de pleno derecho.

La sentencia contiene dos pronunciamientos sustanciales: (i) que la aprobación definitiva parcial del plan rompía la integridad del plan general; y (ii) que se infringía la normativa comunitaria y nacional sobre la evaluación ambiental estratégica (EAE) emitida inmediatamente antes de la aprobación definitiva del plan. Y como consecuencia de ambas deficiencias declara la nulidad de pleno derecho del instrumento de planeamiento impugnado.

A).- En cuanto al primer pronunciamiento, con referencia a sentencias anteriores de la propia Sala, explica que (FJ 5):

"... resulta evidente que cabe la aprobación definitiva parcial del plan general, cuando no se desvirtúe ni se desconozca los caracteres básicos que identifican a un plan general de ordenación urbanística. Que es lo que viene a establecer el Tribunal Supremo en las sentencias citadas por la Administración demandada en su contestación a la demanda, esto es que cabe siempre que resulte compatible con el mantenimiento de la coherencia del instrumento de ordenación una vez que se alcance la aprobación de todos y cada uno de los elementos del mismo; por tanto, ningún inconveniente, pues, cuando, respetando la finalidad que cumple el plan general, se deje de ordenar algún sector o zona, cuando con ello no se produce quebranto ni de los principios o elementos básicos del plan, ni de sus directrices, diseño general o determinaciones estructurantes. Ahora bien, cuando se traspasa dichos límites y queda en entredicho el propio modelo, las determinaciones básicas, la propia ordenación, la delimitación de los derechos de propiedad o las determinaciones estructurantes, por ejemplo, ha de concluirse que la aprobación definitiva parcial resulta ilícita."

A continuación, describe la sentencia el alcance de la aprobación parcial, esto es, las subsanaciones, suspensiones y denegaciones que acuerda (FJ 6):

"... la Orden de Aprobación Definitiva resuelve la Aprobación Parcial de la parte del Documento de A.P. III la cual no suspende ni deniega, a reserva de la simple subsanación de las siguientes deficiencias:

Subsanaciones :| Se remite a las recogidas en el Informe del Servicio de Planeamiento Urbanístico y de la Comisión Territorial de Ordenación de Territorio y Urbanismo en Cádiz de 3 y 7 de noviembre de 2016.

Al propio tiempo, la misma Orden dispone la suspensión de la aprobación de las siguientes determinaciones sobre ámbitos del Plan y articulados y fichas de las Normas Urbanísticas:

Suspensiones que constan en el citado informe:

1 El apartado 10 del artículo 14.2.15 de las Normas Urbanísticas, sobre las Infraestructuras del Ciclo Integral del Agua, conforme a lo expresado en el informe en materia de aguas de la Junta de Andalucía.

2 Las propuestas de ampliación de la EDAR "(El Torno" (C-IB-S1-05) y de la EDAR "La Barrosa" (C-1B-S1-06), la zona calificada como "equipamiento" en el entorno de la EDAR El Torno afectada por la servidumbre de protección, la zona del antiguo cuartel de la Guardia Civil y el trazado viario propuesto de la Ronda Oeste que invade el dominio público marítimo-terrestre, conforme a lo expresado en el informe en materia de costas del Estado.

3 Los artículos 6.8.4, 6.8.5 y 8.4.2 de las Normas Urbanísticas, las referencias a legislación derogada en los puntos 4.2.2, 4.2.4 y 5.6 de la Memoria de Ordenación, y las propuestas de ordenación de la glorieta oeste del enlace 10 de la autovía A-48 -enlace sur de acceso a la ciudad -, de la glorieta de la margen derecha de la A-48 p.k. 12+430, el ramal de incorporación a la calzada derecha, sentido Algeciras, del enlace del p.k. 3 de la A-48 y la glorieta del p.k. 11+800 de la N- 340 (Cruce con la carretera de Las Lagunas), conforme a lo expresado en el informe en materia de carreteras del Estado.

4 Las modificaciones introducidas en las determinaciones de ordenación establecidas en los instrumentos de planeamiento de desarrollo definitivamente aprobados que el PGOU asume en las ARI-TU-01 02, 03, 05, 08, 09, 10, 11 12, "14 y 15 y SUS-O- TU- 01 "Borreguitos".

5 La propuesta de ordenación de los suelos no urbanizables incluidos en las zonas litorales de protección territorial 2 (PT2) del Plan de Protección del Corredor Litoral de Andalucía no clasificados como SNUEP-PTU o no destinados a sistema general de espacios libres, así como el régimen de las edificaciones en situación legal de fuera de ordenación en el ámbito del citado Plan, conforme a lo establecido en los artículos 12.1 y 13 del citado plan.

6 La ordenación pormenorizada del 12-AR1-TU-15 "La Longuera", conforme a lo expresado en el apartado sobre planeamiento incorporado y apartado sobre ARIS en proceso de transformación urbanística del informe del Servicio de Planeamiento Urbanístico.

7 La propuesta de exclusión de los suelos que, estando dentro de los límites del término municipal conforme a la cartografía oficial, no se han ordenado por considerarlos erróneamente el PGOU pertenecientes a otros términos municipales.

8. La propuesta de zonas de suelo urbano y áreas homogéneas de suelo urbano no consolidado, conforme a los artículos 10.1, 10.2 y 45.2 de la LOUA.

9 La propuesta como actuaciones de mejora urbana de las AMU-09 LA CAPILLA y AMU-10 "Avenida del Mueble"

10 La Propuesta de clasificación como Suelo Urbano consolidado de la Subzona de la Ordenanza ZO 3.3 El Pleito, conforme al art. 45.2 de la LOUA.

11 La propuesta de calificar como Áreas de Reforma Interior el ARI-RU-PE Los Frailes y el ARI-RU Huerta de la Rana, conforme al artículo 45.2 .B9 de la LOUA y los propios criterios del PGOU.

12 La ordenación pormenorizada de las Áreas de Incremento de Aprovechamiento y la calificación como ATA del AIA-01 "Las Albinas" conforme al artículo 45.2.B de la LOUA.

13 La Ordenación pormenorizada de la ARI-RU-09 Cucarela, ARI RU-10 "San Sebastián", AR1-RU-12 "Huerta de la Rana" y AR1-RU-15 "Callejón de Pedrera".

14 Los siguientes artículos de las Normas Urbanísticas:

-El apartado 2.b del artículo 13.2.6, los apartados 3 y 7 del artículo 13.3.10, el apartado 9 del artículo 13.3.14, el apartado 2.c del artículo 13.3.17, conforme al artículo 52 de la LOUA.

- El apartado 7 del artículo 11.1.5, el apartado 1.e del artículo 11.4.3, el artículo 11.9.2, los apartados 5 y 6 del artículo 11.9.3, el apartado 2 del artículo 11.9.4, los apartadosc, 3.c y 4 del artículo 13.3.4, los apartados 2 y 3 del artículo 13.3.10, el apartado 11 del artículo 13.3.14, conforme a la disposición adicional primera de la LOUA.

- El apartado 7 del artículo 13.3.6, por establecer excepciones no ajustadas a la legalidad.

- El apartado 3.b del artículo 6.3.1 el apartado 2 del artículo 5.2.6, el apartado 4.2 del artículo 10.3.13, el artículo 13.3.12, el artículo 13.4.10, conforme a los motivos expuestos en el informe del Servicio de Planeamiento Urbanístico.

- La regulación establecida en distintos artículos y apartados de los mismos de las Normas Urbanísticas en cuanto a la consideración de ciertas determinaciones como pertenecientes a la ordenación estructural y pormenorizada del PGOU, debiendo adecuarse al artículo 10 de la LOUA.

- El apartado 7.1 del artículo 1.1.7, apartado 2 del artículo 1.2.5 y apartado 2 del artículo 5.2.6, el apartado 1 del artículo 6.7.6, el apartado 4 del 6.7.11 y el apartado 2.d del artículo 6.8.12, conforme al artículo 36 de la LOUA.

- El artículo 1.2.5, el apartado 4 del artículo 3.2.11, el apartado 1.3 del artículo 12.1.4, conforme al artículo 10 de la LOUA.

- El punto 2 del artículo 3.2.4, conforme al artículo 130 de la LOUA.

- El artículo 3.2.7, conforme al artículo 14 del Decreto 2/2012, de 10 de enero, por el que se regula el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

- El apartado 7 del artículo 3.3.12, el apartado 3.2.b del artículo 10.3.13, conforme al artículo 15 de la LOUA.

- El apartado 1 del artículo 4.1.2, conforme al artículo 85.1 de la LOUA.

- El apartado 5 del artículo 5.1.5 y el apartado 2 del artículo 5.1.8, conforme al artículo 75 de la LOUA.

- El apartado 1 del artículo 5.2.7 conforme a los artículos 59 y 61 de la LOUA.

- El apartado 1.3 del artículo 6.1.3, el apartado 3 del artículo 11.10.6, el apartado 3 del artículo 11.11.6, el apartado 2 del artículo 11.14.4, conforme al artículo 45.2.B) c) de la LOUA.

-Los apartados 4 y 5 del art. 6.3.3 y el apdo. 1 b) del art. 6.6.4 conforme a la Ley 13/2011 de 23 de diciembre de Turismo de Andalucía.

-El apartado 2 del art. 10.2.2. y los apartados 1, 2, 3 del art. 10.2.3. conforme a los artículos 50 E y 98.4 de la LOUA.

La actuación aislada 3-AA-08-Los Gallos, conforme el Informe del servicio de Planeamiento.

La ordenación pormenorizada del ARI-RU-10 y ARI-RU-11, conforme al RD legislativo 7/2015 de 30 de octubre de Ley del Suelo.

Las subsanaciones de los subapartados B.1 (infraestructuras del ciclo integral del agua), B.2 (ampliación, depuradoras, equipamientos, cuartel de la Guardia Civil, trazado viario Ronda Oeste, B3 (afectantes a trazado de Glorietas y carreteras), y B4 (clasificación de suelos afectados por el plan de protección del corredor) Requerirán la verificación de las Administraciones sectoriales correspondientes.

-La denegación de las determinaciones propuestas por el plan sobre suelos que exceden del límite del término territorial municipal conforme a la cartografía oficial por exceder del ámbito territorial en el que el Ayuntamiento ejerce sus competencias."

Y tras exponer el alcance de la aprobación definitiva parcial, razona la Sala en estos términos (FJ 7):



"Como se puede observar con la aprobación parcial no se determina ni se delimita el suelo urbano, el urbanizable y el no urbanizable. Efectivamente se suspende la propuesta de zonas de suelo urbano y áreas homogéneas de suelo urbano no consolidado.

Los sistemas generales quedan igualmente afectados tanto en su delimitación, como en referencia a la clasificación del suelo que ocupan. Ronda Oeste (b1), espacios libres (b.4), EDAR el Torno y La Barrosa (b.2), antiguo cuartel de la Guardia Civil .

La suspensión es cuantitativa y cualitativa pues afecta a la clasificación de los suelos y sistemas generales, en definitiva a la ordenación estructural del plan. La ordenación en cuanto a sus determinaciones queda afectada por la Orden, en suelos de diferente clasificación, tanto en aspectos de la ordenación estructural como de la promenorizada y de la gestión y ejecución, lo que hace imposible el desarrollo. De igual manera se deja inaplicable todo el articulado atinente a las determinaciones de la ordenación estructural y promenorizada, dejando vacío de contenido el plan.

Se ven afectados aunque sea de forma parcial, elementos como la clasificación del suelo, la configuración de sistemas generales, la sectorización del suelo urbanizable, la protección del suelo no urbanizable, la definición de las áreas de reparto y sus aprovechamientos medios

Lo anterior es determinante de la estimación del recurso de conformidad con la doctrina más arriba expuesta confirmada por el Tribunal Supremo (...)"

B).- El segundo bloque de consideraciones de la sentencia impugnada se refieren a la evaluación ambiental estratégica (EAE).

Los antecedentes necesarios para pronunciarse sobre tal cuestión se reflejan en el FJ 8 de la sentencia recurrida y son los siguientes:

"... Tanto la memoria de estudio ambiental estratégico como el Informe del Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera de 9 de febrero de 2018, coinciden en que en el momento de iniciarse el proceso de formulación del plan general , la legislación ambiental andaluza vigente en aquel momento, el 24 de enero de 2014, era la Ley 7/2007, de 9 de julio, de Gestión integrada de la Calidad Ambiental.

Tras la aprobación inicial el 24 de enero de 2014, tanto el documento del plan general , como su preceptivo en aquel momento , estudio de impacto ambiental , se sometieron al proceso de información pública. En fecha 8 de agosto de 2014, la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, como órgano ambiental, se emitió informe previo de valoración ambiental, considerando que se deberían introducir modificaciones para subsanar deficiencias. Para dar cumplimiento a este informe previo de valoración ambiental se realizaron, en el Estudio de Impacto Ambiental y en el Documento Urbanístico del plan , los cambios y subsanaciones y en fecha 29 de diciembre de 2014, el Pleno del Ayuntamiento adoptó acuerdo de aprobación provisional .

En fecha 11 de diciembre de 2013 fue publicada en el BOE, la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de Evaluación Ambiental, en la que se regula el procedimiento de evaluación ambiental estratégica, derogatoria de la Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente. Su disposición final undécima establecía que las Comunidades Autónomas que disponían de legislación propia en materia de Evaluación Ambiental deberían adaptarla a lo dispuesto en la misma en el plazo de un año desde su entrada en vigor. Por tanto, la legislación básica de la Ley 21/2013, resultaba de aplicación en Andalucía a partir del 12 de diciembre de 2014.

Vencido el plazo establecido en la Disposición Final Undécima de la Ley 21/2013, el día 11 de marzo de 2015, entra en vigor el Decreto Ley 3/2015, de 3 de marzo, de carácter autonómico por el que se modifica, la Ley 7/2007, de 9 de julio de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental de Andalucía, para su adaptación a la Ley 21/2013, de 9 de diciembre. El Decreto Ley fue convalidado por la Diputación Permanente del Parlamento de Andalucía el 17 de marzo de 2015 y ratificado por el Pleno el 1 de julio de 2015. Finalmente se aprobó la Ley 3/2015, de 29 de diciembre, de gestión integrada de calidad ambiental, de aguas tributaria y de sanidad animal que viene a reproducir el Decreto Ley 3/2015.

La Disposición Transitoria Primera del Decreto Ley 3/2015, establece que el Decreto Ley se aplica a todos los planes, programas y proyectos cuya evaluación ambiental estratégica o evaluación de impacto ambiental se inicie a partir del día de la entrada en vigor del presente Decreto Ley, sin perjuicio que respecto de los instrumentos de planeamiento urbanístico en tramitación, estos sujetarán la correspondiente evaluación ambiental estratégica a lo previsto en el presente Decreto Ley. Por su parte la Disposición Transitoria Primera de la Ley 3/2015, asume el contenido de la disposición transitoria primera del Decreto Ley 3/2015.

En cumplimiento de la Disposición Transitoria Primera del Decreto Ley 3/2015, se emitió resolución de 20 de mayo de 2015, de la Delegación Territorial de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente de Cádiz por la que se

dispuso la sujeción al procedimiento de Evaluación Ambiental Estratégica regulado en la Ley 7/2007, conforme a su modificación por el Decreto Ley 3/2015, de 3 de marzo, del plan general y se dispuso la conservación de determinados y actos trámites realizados en el procedimiento de Evaluación Ambiental del citado plan conforme a la Ley 7/2007, de 9 de julio.

De la documentación de la Declaración Ambiental Estratégica Final se sigue que en fecha 24 de julio de 2015, se realiza por la Dirección General de Prevención y Calidad Ambiental, declaración ambiental estratégica, si bien en el Anexo I se detallan una serie de correcciones que han de incorporarse en el plan de manera previa a su aprobación definitiva.

En fecha 17 de noviembre de 2015 se solicitó por el Ayuntamiento a la Dirección General de Prevención y Calidad Ambiental, consulta sobre la incidencia de la anulación del plan general de Marbella. Contestada la consulta el 18 de mayo de 2016, el Ayuntamiento solicitó la emisión de Declaración Ambiental Estratégica Final.

En fecha 7 de junio de 2016 se suscribió la propuesta de informe del servicio de protección ambiental de la Delegación Territorial de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio en Cádiz, para la declaración ambiental estratégica final relativa al plan.

En fecha 24 de junio de 2016, por la Dirección General de Prevención y Calidad Ambiental, después de analizar la documentación aportada por el Ayuntamiento y en base a la Propuesta de Declaración Ambiental Estratégica emitida, se consideró viable a los efectos ambientales el plan general de Chiclana de la Frontera, siempre y cuando se cumplan las especificaciones indicadas en el documento de planeamiento, en el Estudio Ambiental Estratégico y en los anexos I y II del propio documento de Declaración Ambiental Estratégica Final."

Expuestos estos antecedentes, la sentencia recurrida razona lo siguiente (FJ 11):

"Como se indicó en el fundamento de derecho octavo, en cumplimiento de la Disposición Transitoria Primera del Decreto Ley 3/2015, se emitió resolución de 20 de mayo de 2015, de la Delegación Territorial de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente de Cádiz, por la que se dispuso la sujeción al procedimiento de Evaluación Ambiental Estratégica regulado en la Ley 7/2007, conforme a su modificación por el Decreto Ley 3/2015, de 3 de marzo, del plan general y se dispuso la conservación de determinados y actos trámites realizados en el procedimiento de Evaluación Ambiental del citado plan conforme a la Ley 7/2007, de 9 de julio.

(...)

Como se puede observar el párrafo transcrito de la Exposición de Motivos del Decreto Ley 3/2015, indica que la Disposición Transitoria acoge el principio de conservación de actos administrativos y economía procesal, por el contrario el contenido de la mentada Disposición Transitoria Primera, así como el contenido de la Disposición Transitoria Primera de la Ley 3/2015, de 29 de diciembre, de medidas en materia de gestión integrada de calidad ambiental, de aguas, tributaria y de sanidad animal, en modo alguno, incorpora los indicados principios que asevera la exposición de motivos. No debe olvidarse que la exposición de motivos de un texto legal carece de valor normativo, aunque pueda ser una fuente de interpretación general del contenido normativo, pero lo que no puede es atribuir contenidos y principios que no se reflejan en el articulado de la normativa. En este sentido cabe recordar que el Tribunal Constitucional, en sentencia 36/1981, de 12 de noviembre, en su fundamento de derecho séptimo declaró: *"el preámbulo no tiene valor normativo aunque es un elemento a tener en cuenta en la interpretación de las Leyes" ...*

A continuación, refleja diversos pronunciamientos del Tribunal Supremo en relación con la EAE y continúa razonando en sus fundamentos 14 a 17:

"DECIMOCUARTO.- La doctrina expuesta configura la Evaluación Ambiental Estratégica como un instrumento de prevención que permite integrar los aspectos ambientales en la toma de decisiones de planes y programas públicos. Considera como su finalidad institucional justificadora, la de anticipar la protección ambiental antes de la toma de decisiones que puedan comprometer negativamente el medio ambiente, sin que pueda ser impedida o debilitada por venir determinada por situaciones anteriores sobre las que la evaluación estratégica no podría intervenir preventivamente. Al mismo tiempo conforma la Evaluación Ambiental Estratégica como un procedimiento ambiental independiente y autónomo.

Como procedimiento administrativo la evaluación ambiental estratégica, teleológicamente tiende a dotar de consistencia la decisión, desde el punto de vista medio ambiental, dentro del procedimiento de decisión de planeamiento. Los valores sociales actuales demandan la incorporación gradual de los fines ambientales y sostenibles en los procedimientos de decisión de planeamiento, por ende, la evaluación ambiental estratégica debe dialogar e interactuar con el procedimiento de planeamiento desde su inicio, de ahí, que antes de la tramitación del procedimiento de planeamiento, los valores ambientales deben estar decididos mediante la valoración de las alternativas posibles, para ser incorporados al procedimiento urbanístico.



Lo anterior es consecuencia de la 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, en cuyo art. 3.1 regula el ámbito de aplicación y dispone que se llevará a cabo una evaluación medioambiental, conforme a lo dispuesto en los art. 4 a 9 de la presente Directiva, en relación con los planes y programas a que se refieren los apartados 2 y 4 que puedan tener efectos significativos en el medio ambiente, entre los que se incluyen la ordenación del territorio urbano y rural o la utilización del suelo. Por su parte, el art. 4.1 indica que *la evaluación ambiental contemplada en el art. 3 se efectuará durante la preparación y antes de la adopción o tramitación por el procedimiento legislativo de un plan o programa*. En su art. 4.2 establece que los requisitos de la presente Directiva se integrarán en los procedimientos vigentes en los Estados miembros para la adopción de planes y programas o se incorporarán a los procedimientos establecidos para cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva.

En consonancia con la referida doctrina y normativa la Ley estatal 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, en su art. 17, señala los trámites de la evaluación ambiental estratégica ordinaria, concretamente la solicitud de inicio, consultas previas y determinación del alcance del estudio ambiental estratégico, elaboración del estudio ambiental estratégico, información pública y consultas a las Administraciones públicas afectadas y personas interesadas, análisis técnico del expediente y declaración ambiental estratégica, que son desarrollados en los artículos siguientes.

El referido procedimiento de evaluación ambiental estratégica ordinaria y el procedimiento de evaluación ambiental simplificada, son asumidos por el Decreto Ley 3/2015, de 3 de marzo, por el que se modifica la Ley 7/2007, de 9 de julio, de gestión integrada de la calidad ambiental de Andalucía, concretamente en sus artículos 38 a 40, en aras de la imprescindible y urgente adaptación de la Ley de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental a la Ley 21/2013, de 9 de diciembre.

La normativa y doctrina jurisprudencial expuestas suponen que no pueda aceptarse la actuación de la Administración que en cumplimiento de la Disposición Transitoria Primera del Decreto Ley 3/2015, emitiera resolución de 20 de mayo de 2015, de la Delegación Territorial de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente de Cádiz por la que se dispuso la sujeción al procedimiento de Evaluación Ambiental Estratégica regulado en la Ley 7/2007, conforme a su modificación por el Decreto Ley 3/2015, de 3 de marzo, del plan general y se dispuso la conservación de determinados y actos trámites realizados en el procedimiento de Evaluación Ambiental del citado plan conforme a la Ley 7/2007, de 9 de julio. Por lo antedicho, el procedimiento de evaluación ambiental estratégica no puede ser suplido por el procedimiento de evaluación ambiental regulado en la Ley 7/2007, pues como se ha dicho con anterioridad la evaluación ambiental estratégica es autónoma de otro procedimiento ambiental, de ahí, que no pueda admitirse la conservación de actos de otro procedimiento, no sólo porque no está previsto en las referidas disposiciones transitorias de la Ley 21/2013 y 3/2015, sino porque tampoco se contempla en la disposición transitoria del Decreto Ley 3/2015, sin que su exposición de motivos -que como se dijo no tiene alcance normativo- pueda otorgar cobertura jurídica a la conservación de actos de otro procedimiento.

La viabilidad jurídica del supuesto contrario, es decir, la conservación e incorporación de actos de un procedimiento de evaluación ambiental estratégica en otros procedimientos de evaluación ambiental, por razones del principio de eficacia, si está prevista en la Ley 21/2013, en cuyo art. 13 expresa lo siguiente:

1. La evaluación ambiental estratégica de un plan o programa no excluye la evaluación de impacto ambiental de los proyectos que de ellos se deriven.
2. El órgano ambiental podrá acordar motivadamente, en aras del principio de eficacia, la incorporación de trámites y de actos administrativos del procedimiento de evaluación ambiental estratégico en otros procedimientos de evaluación ambiental, siempre y cuando no haya transcurrido el plazo establecido en el plan o programa o, en su defecto, el de cuatro años desde la publicación de la declaración ambiental estratégica y no se hayan producido alteraciones de las circunstancias tenidas en cuenta en la evaluación ambiental estratégica.

En este mismo sentido se pronunció esta Sala y Sección en sentencia de 18 de enero de 2019, dictada en el recurso contencioso administrativo nº. 613/2016, en cuyo fundamento de derecho décimo expresaba: " El art. 13 de la Ley 21/2013 permite incorporar trámites y actos administrativos de evaluación ambiental estratégico en otros procedimientos de evaluación ambiental, en ciertos casos. Lo que implícitamente excluye que los de un procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental pasen a un procedimiento de Evaluación Ambiental Estratégica, es decir el proceso inverso".

A mayor abundamiento y a efectos meramente polémicos, interesa destacar que la resolución de 20 de mayo de 2015, ni tan siquiera destaca y analiza el contenido de los supuestos actos administrativos realizados en el



procedimiento de evaluación ambiental y que supuestamente deberían ser conservados y su engarce con los requisitos exigidos por la Directiva 2001/42/CE y la normativa exigible.

DECIMOQUINTO.- En consonancia con lo anterior debe recordarse que no se han cumplido los trámites que regula la Ley 21/2013, en su art. 17, el precepto exige lo siguiente: Trámites y plazos de la evaluación ambiental estratégica ordinaria.

1. La evaluación ambiental estratégica ordinaria constará de los siguientes trámites:

- a) Solicitud de inicio.
- b) Consultas previas y determinación del alcance del estudio ambiental estratégico.
- c) Elaboración del estudio ambiental estratégico.
- d) Información pública y consultas a las Administraciones públicas afectadas y personas interesadas.
- e) Análisis técnico del expediente.
- f) Declaración ambiental estratégica.

2. El órgano ambiental dispondrá de un plazo máximo de tres meses, contados desde la recepción de la solicitud de inicio de la evaluación ambiental estratégica ordinaria, acompañada del borrador del plan o programa y de un documento inicial estratégico, para realizar las consultas previstas en el artículo 19.1 y elaborar un documento de alcance del estudio ambiental estratégico regulado en el artículo 19.2.

3. El plazo máximo para la elaboración del estudio ambiental estratégico, y para la realización de la información pública y de las consultas previstas en los artículos 20, 21, 22 y 23 será de quince meses desde la notificación al promotor del documento de alcance.

4. Para el análisis técnico del expediente y la formulación de la declaración ambiental estratégica, el órgano ambiental dispondrá de un plazo de cuatro meses, prorrogable por dos meses más, por razones justificadas debidamente motivadas desde la recepción del expediente completo y comunicadas al promotor y al órgano sustantivo.

Es evidente que los trámites de solicitud de inicio, las consultas previas y la determinación del alcance del estudio ambiental estratégico, que deben servir al Estudio Ambiental Estratégico, no fueron realizados con los contenidos exigidos por la Directiva y la normativa aplicables.

En la demanda se indica que en la lógica del sistema de Evaluación Ambiental Estratégica, el análisis de las alternativas de ordenación debe realizarse en las etapas iniciales del proceso de formulación del instrumento de planeamiento urbanístico, puesto que analizarían los posibles efectos significativos sobre el medio ambiente del planeamiento urbanístico mediante un estudio comparativo de las alternativas razonables, técnicas y ambientalmente viables y justificarse la decisión de la alternativa seleccionada. Se afirma en el indicado escrito de demanda que la evaluación ambiental estratégica del Plan, se incorpora al final del procedimiento justo antes de la aprobación definitiva y se concluye acertadamente que no tienen sentido las exposiciones a información pública anteriores de las distintas aprobaciones provisionales, si no se puede en ellas valorar por el ciudadano la justificación ambiental de las alternativas propuestas en la ordenación del plan previa revisión del órgano autonómico competente.

DECIMOSÉPTIMO.- En las contestaciones a la demanda se argumenta que el plan general si incorpora un análisis de alternativas, integrado en su estudio ambiental estratégico en el que se analiza los impactos derivados de su propuesta de ordenación, y responde y contiene la información exigida tanto en el anexo IV de la Ley estatal 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, en la que se traspone la Directiva 2001/42/CE, de 27 de junio, sobre evaluación de las repercusiones de determinados planes y programas en el medio ambiente, y por la directiva 2011/92/UE, de 13 de diciembre, de evaluación de las repercusiones de determinados proyecto públicos y privados sobre el medio ambiente; como en el anexo 2C del Decreto Ley 3/2015, de 3 de marzo. Asimismo se expresa que en la Memoria del Estudio Ambiental Estratégico se incluye un apartado 4.5 denominado " de las distintas alternativas consideradas y de la justificación de la alternativa seleccionada" en el cual se acomete un análisis de las diferentes alternativas razonables de ordenación, mediante su estudio comparado desde la perspectiva de la potencial afectación que pudieran ocasionar unas u otras al medio ambiente. Así, en dicho epígrafe 4.5 de la Memoria del Estudio Ambiental Estratégico se expone que para la formulación del Nuevo Plan General de Ordenación Urbanística de Chiclana de la Frontera se han considerado tres alternativas, incluida la Alternativa 0 -que no es otra que dejar de realizar el Plan- exponiéndose pormenorizadamente cada una de ellas y concluyendo motivadamente en seleccionar la denominada Alternativa 2, relacionándose un total de 15 razones por las que se desplaza la ordenación representada por las alternativas 0 y 1 y se opta por seleccionar la alternativa 2.



Sin embargo, el estudio y la formulación de las alternativas se realizaron con posterioridad a las aprobaciones provisionales del plan, de ahí, que como se expuso más arriba no se cumplió con la finalidad institucional justificadora, de la evaluación ambiental estratégica, que no es otra, que la de anticipar la protección ambiental antes de la toma de decisiones que puedan comprometer negativamente el medio ambiente. Ha de reiterarse que la evaluación ambiental estratégica, tiende a dotar de consistencia la decisión, desde el punto de vista medio ambiental, dentro del procedimiento de decisión de planeamiento. La iniciación del plan debe contar con la evaluación ambiental estratégica previa, lo que no ha ocurrido en el supuesto presente, pues la evaluación de las alternativas queda en palabras de la sentencia de 30 de octubre de 2018 del Tribunal Supremo <<gravemente debilitada, al venir determinada forzosamente por situaciones de hecho anteriores sobre las que la evaluación estratégica no podría intervenir preventivamente, ni tampoco conjurar sus eventuales riesgos para el medio ambiente>> por lo que igualmente procede la estimación del recurso.

A mayor abundamiento y a efectos meramente dialécticos, interesa destacar que en fecha 24 de junio de 2016, por la Dirección General de Prevención y Calidad Ambiental, después de analizar la documentación aportada por el Ayuntamiento y en base a la Propuesta de Declaración Ambiental Estratégica emitida, se consideró viable a los efectos ambientales el plan general de Chiclana de la Frontera, siempre y cuando se cumplan las especificaciones indicadas en el documento de planeamiento, en el Estudio Ambiental Estratégico y en los anexos I y II del propio documento de Declaración Ambiental Estratégica Final. Ahora bien, al no cumplirse las condiciones a las que sometió su viabilidad, previamente a la aprobación definitiva del plan general, como se argumenta en la demanda, ésta no se puede entender favorable, por lo que no procedía en ningún caso la aprobación del plan general.

Por último, debe indicarse que la estimación del recurso por los motivos antedichos, excluye el enjuiciamiento de las demás cuestiones planteadas, en consonancia con la doctrina del Tribunal Supremo de 2 de marzo de 2016 (recurso 1359/2014), que expresó lo siguiente: "Finalmente, es evidente que, si la razón de la nulidad radical del Plan General de Ordenación Urbana es el defecto de evaluación ambiental sin que la declaración de inviabilidad de ésta se haya justificado debidamente, el Tribunal a quo no tiene que examinar el resto de las cuestiones de fondo planteadas, debido a que al tratarse de una disposición de carácter general, según ya hemos expresado al analizar el último motivo de casación aducido por las otras recurrentes, cualquier defecto formal es determinante, conforme a lo establecido en el artículo 62.2 de la Ley 30/1992 (RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246), de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, de la nulidad radical de la misma, dado que tales defectos tienen, a diferencia de lo que sucede con los actos administrativos, carácter sustancial, razones todas por las que los tres primeros motivos de casación no pueden prosperar".

SEGUNDO. El auto de admisión del recurso.

Este auto precisa que la cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia consiste en determinar:

- 1º) Si resulta posible limitar judicialmente los efectos de la declaración de nulidad de un Plan por defectos formales y, en su caso, si resulta posible en tales supuestos una aprobación parcial.
- 2º) Si la evaluación ambiental estratégica es previa a la redacción del contenido del plan o puede realizarse en cualquier momento de su tramitación, teniendo en cuenta su naturaleza instrumental.

E identifica como normas jurídicas que debemos interpretar los arts. 132.3 del Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento, 9.1, 13.2, 17 y 18.1 de la Ley 21/13, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, 3.1, 4.1 y 8 de la 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, y 47.2, 50, 51, 52 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

TERCERO. El escrito de interposición del Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera.

A).- Considera que la sentencia recurrida se aparta de la doctrina establecida por esta Sala sobre la posibilidad de declarar la nulidad parcial de los planes urbanísticos por defectos formales (SSTS de 4 de marzo de 2020, rec. 2560/2017 y de 20 de mayo de 2020, rec. 6731/2018) y de la doctrina jurisprudencial que permite la aprobación parcial de dichos planes, permitida, asimismo por el art. 37.2 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de ordenación urbanística de Andalucía y por el art. 132.3.b) del Reglamento de Planeamiento, "al aplicar una nulidad de pleno derecho total y absoluta, in totum, a la revisión del Plan de Chiclana de la Frontera por la simple circunstancia de haberse producido una aprobación definitiva parcial donde sólo y exclusivamente se exige, de un lado, la simple subsanación de ciertas deficiencias y, de otro lado, se establece la mera suspensión de la eficacia de otro grupo de determinaciones para cuya ejecutividad el Ayuntamiento tiene que elaborar un



documento que levante total o parcialmente dichas suspensiones. Y, por lo mismo, la Sentencia de instancia es contraria a Derecho, al exigir en la aprobación definitiva parcial del plan una integridad total y absoluta que, por definición, hace imposible la aplicación del artículo 132.3 del Reglamento de Planeamiento aprobado por Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, impidiendo la aplicación de la doctrina de ese Tribunal Supremo recién citada sobre la aprobación definitiva parcial de los planes en aquellos extremos no afectados por un vicio de nulidad."

"Dicho de otra manera, y dando ahora por supuesto que la aprobación definitiva parcial objeto de nuestra atención hubiera incumplido el citado artículo 132.3 del RP, la Sentencia de instancia impugnada infringe la doctrina de esa Sala al aplicar una nulidad in totum sin examinar y resolver, con carácter previo, la compatibilidad de la parte aprobada parcialmente por la Orden autonómica con las determinaciones del planeamiento anterior todavía aplicable hasta el levantamiento de la suspensión.

Con su tacha de nulidad plena y absoluta la Sentencia de instancia olvida, en fin, la necesaria diferenciación entre la impugnación de los actos de tramitación y aprobación, de un lado, y la de los planes mismos, de otro lado. La de los primeros es la propia de los actos administrativos, con aplicación -a efectos del control judicial de legalidad- del régimen legal general de invalidez de dichos actos y, por tanto, de las reglas relativas a los límites de la extensión de la anulabilidad y la nulidad, la conversión de actos viciados, la conservación de actos y trámites y la convalidación de actos anulables, conforme a los actuales artículos 49 a 52 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas.

Vale decir, por tanto, que el posible vicio cometido en la Orden de 28 de noviembre de 2016, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Junta de Andalucía, por la que se resuelve la aprobación definitiva parcial de la revisión del Plan General de Ordenación Urbanística de Chiclana de la Frontera, es el vicio de un acto al que resulta de aplicación el régimen de la anulabilidad de los mismos y no, por tanto, y como hace la Sentencia impugnada el de la nulidad absoluta."

Alega también que "Más grave y lesivo aún, si cabe, que todo lo expuesto hasta el momento es la decisión de la Sala de instancia de decretar la nulidad total y radical del Plan de Chiclana de la Frontera sobre la base equivocada de un supuesto incumplimiento de evacuación de la EAE en el momento preceptivamente establecido en la normativa europea y nacional.

Al margen de lo que se dirá en el apartado siguiente de este escrito, parece del todo claro y evidente que la evacuación de la EAE en el seno del procedimiento de aprobación de los planes urbanísticos es uno de esos trámites formales a los que resulta de aplicación la doctrina establecida por esa Sala en la ya citada Sentencia número 569/2020, de 27 de mayo de 2020, en el recurso de casación 6731/2018, en relación con el informe preceptivo y determinante sobre el dominio público marítimo-terrestre previsto por el artículo 117.2 de la Ley de Costas, al que es perfectamente equiparable en este punto dada la trascendencia y relevancia de la EAE para todo plan urbanístico.

Y, por eso mismo, no resulta en modo alguno admisible que la Sala de instancia despache sin ninguna otra consideración la nulidad radical y total del Plan de Chiclana de la Frontera sin antes analizar la posibilidad de salvar de la antedicha supuesta nulidad por omisión de la EAE las determinaciones o ámbitos territoriales del Plan de Chiclana de Frontera ajenos a ese supuesto vicio en la tramitación del plan."

B).- En cuanto al momento en el que deba realizarse la evaluación ambiental estratégica (EAE), entiende que, dado su carácter instrumental, no es previa a la redacción de contenido del plan, sino que debe realizarse durante su tramitación.

Considera que de los arts. 9.1, 17 y 18 de la Ley 21/2013, de evaluación ambiental, y arts. 4 y 8 de la Directiva 2001/42, se deduce que la EAE debe cumplimentarse "dentro" del procedimiento de aprobación sustantiva del plan y no antes del inicio de dicho procedimiento, como ha entendido la sentencia de instancia.

De la errónea interpretación de la necesidad de efectución de la EAE antes del inicio del procedimiento sustantivo del plan deduce la sentencia de instancia la equivocada consecuencia de la imposibilidad de incorporar a la EAE de dicho plan -como se hizo en este caso- trámites y actos administrativos relativos a la evaluación ambiental anterior del mismo plan; posibilidad que, sin embargo, permite sin mayor problema el art. 13.2 de la Ley 21/2013, y, en puridad, admite igualmente la legislación andaluza (disp. transitoria 1ª del Decreto Ley 3/2015, de 3 de marzo, y de la Ley 3/2015, de 29 de diciembre), así como los arts. 3.1.d) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de régimen jurídico del sector público, y 50, 51, 52 y 75.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas; preceptos pertinentes para integrar aspectos no regulados en la Ley 21/2013.

Discrepa, asimismo, de la interpretación efectuada por la sentencia recurrida de las sentencias de este Tribunal Supremo sobre la EAE, de las que deduce que la EAE debe realizarse dentro del procedimiento de aprobación



del plan, antes de su aprobación definitiva, y no antes del inicio de este procedimiento debido a su carácter instrumental de este último.

"la Sentencia recurrida llega a la fatal conclusión de que: "la iniciación del plan debe contar con la evaluación ambiental estratégica previa" (segundo párrafo de la página 35 de la Sentencia recurrida). Esta decisión de la Sala instancia infringe no sólo el tenor literal de los citados arts. 4.1 y 8 de la Directiva y de los arts. 9.1 y 18.1 de la Ley 21/2013, donde se indica que los planes deberán someterse a una evaluación ambiental durante su tramitación y antes de su aprobación - pero, insisto, nunca antes de la propia iniciación del procedimiento sustantivo del plan-, sino también, como se ve, de la doctrina de ese Tribunal Supremo de la cual no se desprende nunca que la evaluación ambiental sea previa a la propia iniciación procedimiento sustantivo del plan".

Tampoco entiende que la conclusión alcanzada en la sentencia recurrida tenga apoyo en la jurisprudencia del TJUE.

CUARTO. El escrito de interposición de la Junta de Andalucía.

La Junta de Andalucía alega que, tanto el Tribunal Constitucional como este Tribunal Supremo, han aplicado una doctrina según la cual "deben ponderarse los perjuicios que pueden seguirse de la inmediata efectividad de la nulidad, moderando el rigor de los efectos de la declaración judicial de nulidad, cuando éstos son más onerosos que los de mantener excepcional y temporalmente la norma nula, atendiendo a la seguridad jurídica y el interés general. Al no haberse planteado la necesidad de moderar, limitando en el tiempo, los efectos de la declaración de nulidad del PGOU, la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía vulneró, a nuestro juicio, el principio constitucional de seguridad jurídica, y la doctrina de ambos Tribunales, en perjuicio del interés general municipal".

Destaca que "La falta de atenuación del rigor de la nulidad por la inaplicación de este principio constitucional en la Sentencia que impugnamos, es relevante y determinante de la decisión adoptada pues implica la aplicación de la normativa urbanística anterior, contenida no en otro Plan General revisado por el nulo, sino en las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal de 1987, un planeamiento desfasado no ya en el ámbito fáctico de la variación de las necesidades en estos los de 30 años transcurridos desde su aprobación, sino por la evolución normativa, especialmente la relativa a las declaraciones ambientales, cuya falta - formal- es la causa última del fallo. Paradójicamente, el PGOU es declarado nulo por no tramitarse inicialmente la evaluación ambiental estratégica, cuando las Normas Subsidiarias revividas ni siquiera conocieron declaración ambiental de algún tipo".

Por ello, entiende que la sentencia recurrida "debió plantearse la posibilidad de moderar los efectos de la nulidad declarada, suspendiéndola temporalmente, concediendo un plazo para subvenir a su falta por los medios previstos en la legislación urbanística. Al no hacerlo, infringe el principio de seguridad jurídica, consagrado en el art. 9.3 de la Constitución, en su vertiente de evitar cambios normativos bruscos que perjudiquen situaciones constituidas o en proceso de ejecución."

En definitiva, considera que la sentencia impugnada "debió limitar en el tiempo los efectos de la declaración de nulidad del PGOU, por vicios formales de su tramitación, retrasándola durante la elaboración de normas que puedan suplir su falta, sin regresar a la normativa contenida en las Normas Subsidiarias de 1987. Por lo tanto, pretende esta parte que la Sala a la que nos dirigimos case y anule la Sentencia de 13 de febrero de 2020, declarando que, en aras de la seguridad jurídica, se mantiene el Plan anulado, en tanto se elaboren y promulguen otras normas que puedan cumplir la finalidad de dotar de una regulación íntegra y completa, para la ordenación urbanística del término municipal."

QUINTO. El escrito de oposición de CORTIJO LA SIERRA, S.L.

A).- Considera que las alegaciones formuladas por los recurrentes sobre la limitación de los efectos de la nulidad del plan, son una cuestión nueva no discutida ni mencionada en la sentencia recurrida, y por ello, los recursos deberían desestimarse.

Comparte plenamente los razonamientos de la sentencia recurrida en cuyos razonamientos abunda.

B).- En cuanto al recurso de casación formulado por el Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera, y por lo que se refiere al alcance de la nulidad, alega que la jurisprudencia ha sido clara en cuanto a los efectos de las declaraciones de nulidad de los planes de urbanismo al entender que si el defecto afecta a todo el PGOU y no se puede limitar territorialmente o determinar qué parte del plan es la afectada, debe declararse la nulidad íntegra del plan como hace la sentencia recurrida. Además, los recurrentes ni siquiera indican qué parte puede subsistir que no esté afectada por la EAE, entre otras causas, porque está afectado todo el territorio, por eso no es de aplicación la jurisprudencia que invocan.



Alega que los planes son disposiciones generales y no actos administrativos y, por eso, son siempre nulos y no anulables.

Considera que la sentencia recurrida se ha ajustado a la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre los requisitos necesarios para que pueda admitirse la aprobación parcial de un plan general.

En este caso no es posible la determinación del alcance de la nulidad del plan porque no se pueden aislar ámbitos territoriales o determinaciones materiales no afectadas por dicha nulidad (lo que no ha justificado la parte recurrente). Las causas de invalidez que ha considerado acreditadas la sentencia recurrida son causas que la única consecuencia que pueden acarrear es la nulidad de la totalidad del plan.

Ya en cuanto a la EAE, advierte que recientemente se ha aprobado por la Junta de Andalucía el Decreto Ley 31/2020, de 1 de diciembre, de medidas extraordinarias y urgentes en materia de evaluación ambiental estratégica de determinados instrumentos de planeamiento urbanístico, en el que se acoge la doctrina sentada por el TSJ de Andalucía sobre la EAE en sentencias similares a la aquí recurrida.

En cuanto a la exigencia de la EAE al inicio del procedimiento de elaboración del plan, esto es, al inicio del planeamiento y antes de adoptar las decisiones con incidencia medioambiental, comparte, asimismo, los razonamientos de la sentencia recurrida, en los que abunda en su escrito de oposición, que considera se ajustan plenamente a la jurisprudencia del TS y del TJUE, que cita.

C).- En cuanto al recurso planteado por la Junta de Andalucía, entiende que no se encuadra en la cuestión admitida como de interés casacional en el auto de admisión. Además, contradice cuanto se dispone en el art. 72.2 LJCA.

Considera que lo que demanda realmente el principio de seguridad jurídica invocado es que no se mantenga vigente un PGOU nulo. Y la adecuada protección del medio ambiente es una razón más para que no se limite temporalmente la eficacia de la nulidad del plan ya que su mantenimiento puede provocar licencias y proyectos contrarios al medio ambiente.

La recurrente no justifica la relación con el caso de autos de la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el alcance de sus sentencias declarativas de la inconstitucionalidad y, en cuanto a la sentencia del Tribunal Supremo que se cita por la recurrente, entiende que es un supuesto excepcional que no es extensible al caso de autos.

SEXO. La cuestión que presenta interés casacional objetivo.

Las dos cuestiones en las que el auto de admisión ha apreciado la existencia de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia -la posibilidad de limitar los efectos de la declaración de nulidad de un plan por defectos formales, y si la EAE debe ser previa a la redacción del plan o puede realizarse en cualquier momento de su tramitación- han sido ya objeto de pronunciamientos por este Tribunal, existiendo ya, por tanto, doctrina al respecto que aquí debemos reiterar.

A).- Sobre la posibilidad de limitar judicialmente los efectos de la declaración de nulidad de un plan por defectos formales esta Sala se ha pronunciado ya extensamente en nuestra sentencia de 27 de mayo de 2020, dictada en el recurso de casación nº 6731/2018, sentencia que es de fecha posterior a la sentencia recurrida que, por tanto, no pudo valorarla en sus razonamientos. Las completas y muy matizadas reflexiones que en esta sentencia se contienen son conocidas por las partes, pues todas ellas la mencionan en sus respectivos escritos, siendo, por ello, innecesario que las reiteremos aquí.

Sólo destacaremos que en ella, tras aludirse a la intensa polémica doctrinal existente en relación con las consecuencias de los defectos formales en la tramitación de los planes de urbanismo, se reitera su naturaleza normativa, así como la constante jurisprudencia de esta Sala Tercera del Tribunal Supremo que, desde hace décadas, ha declarado de manera reiterada que el grado de ineficacia de los reglamentos no es el de la anulabilidad, sino el de la nulidad absoluta o de pleno derecho, ahora plasmado en el art. 47.2 Ley 39/2015, con el efecto *ex tunc* que le es propio que impide *ab origine* la pervivencia del plan -sin perjuicio del límite que a tan radicales efectos impone el art. 73 LJCA-, así como la posibilidad de subsanación o conservación.

Y tras una exposición minuciosa de los razonamientos que llevan a las afirmaciones que acabamos de enunciar, aborda dicha sentencia en su fundamento sexto la posibilidad de anulación parcial de los planes de urbanismo:

"(...) debe tenerse en cuenta que un Plan, por su propia exigencia conceptual, constituye un todo armónico que comporta una interconexión en sus previsiones, de forma tal que puede verse alterado en su conjunto de modificarse de manera particular en alguna de ellas. En efecto, la finalidad del planeamiento urbanístico es establecer una regulación puntual de todo el suelo existente en su ámbito territorial, regulación que debe



integrar, con amplio grado de discrecionalidad, las exigencias que se impone por la Legislación urbanística y de otra naturaleza que sea de aplicación. Ello comporta que las cargas y deberes que está en la base del planeamiento, y las determinaciones de las exigencias que impone toda una amplia normativa que protege los más variados elementos, alguno vitales, de la sociedad, que se ven afectados por el planeamiento, requiere esa armonía que han de repartirse entre todo ese ámbito territorial, de tal forma que se produce una interconexión de esas determinaciones (zonas verdes, vías públicas, espacios libres, reservas de viviendas, edificabilidad general) en todo ese ámbito, debiendo imponer en todo ese territorio un reparto de tales exigencias, de tal forma que lo que se decida en un determinado sector o área delimitada en el Plan para su ordenación, debe estar en armonía con las restantes o, si se quiere, alteradas las determinaciones de una concreta área o sector, se ven afectados los restantes que, en principio, pueden alterar las determinaciones establecidas inicialmente. De ahí que no cabe declarar la nulidad de una determinada área o sector porque afectaría a la armonía del Plan.

La aplicación de lo expuesto llevaría a la declaración de nulidad de pleno derecho de todo el Plan y la misma Sala de instancia es consciente de ello, como hemos visto. Sobre esta cuestión surge un importante debate que suscita este asunto, que es necesario examinar en la delimitación que se ha hecho de esta casación.

En efecto, en el razonamiento de la sentencia, en la medida que el referido informe de la Administración de Costas afecta solo a una parte de las previsiones del planeamiento --"... no afecta a la totalidad del Plan..."-- se considera que la nulidad declarada se limite "a la parte que incide sobre el dominio público marítimo terrestre y sus zonas de servidumbre", dejando vigente el resto del Plan, es indudable que la declaración que se hace en la sentencia que se revisa incide en lo que se ha expuesto anteriormente.

Ahora bien, si ha de considerarse que la regla general es la declaración de nulidad del Plan, en la medida en que esa declaración de nulidad no puede hacerse por áreas o sectores sin que se vean afectados los restantes en las determinaciones generales que comporta la potestad del planeamiento, es indudable que cuando pueda individualizarse una concreta zona o sector, o unas concretas determinaciones de igual naturaleza, que tenga un grado de individualización tal que sus determinaciones no afecten al resto del territorio planificado, nada impide que pueda limitarse la declaración de nulidad a esa zona o zonas concretas. Es más, ese debe ser el criterio que impone la propia Jurisprudencia, que cuando examina la legalidad de las disposiciones reglamentarias que no tienen las peculiaridades del planeamiento, la nulidad se predica de preceptos concretos, sin que ello comporte la nulidad de todo el reglamento impugnado, a salvo de aquellos que pudieran traer causa de los preceptos declarados nulos de pleno derecho.

La misma jurisprudencia ofrece múltiples supuestos en que, instándose por las partes recurrentes la nulidad de todo un reglamento, las sentencias terminan por declarar la nulidad solo de algunos de sus preceptos, la de aquellos que incurran en los vicios de anulación que para la nulidad de pleno derecho se establecen en el artículo 47.2º de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Con toda lógica dispone el artículo 71 de la Ley Jurisdiccional que la declaración de no ser conforme a derecho de una disposición general --también de los actos-- puede ser total o parcial. Y se une a esa exigencia la evidente utilidad, fuente de todos los problemas que genera la declaración de nulidad, de que no afecta a los actos de aplicación amparados en preceptos no afectados por ella.

Ese es el criterio que ya se ha fijado por este Tribunal en nuestra sentencia 318/2020, ya mencionada anteriormente y transcrita en cuanto a la determinación de la interpretación jurisprudencial del debate que nos ocupa.

(...)"

Y a continuación, propone la siguiente interpretación que aquí debe reiterarse:

"los vicios de procedimiento esenciales en la elaboración de los Planes de Urbanismo comportan la nulidad de pleno derecho de todo el Plan impugnado, sin posibilidad de subsanación del vicio apreciado a los efectos de mantener la vigencia del Plan con una ulterior subsanación. No obstante lo anterior, en aquellos supuestos en que el vicio apreciado para la declaración de nulidad pueda individualizarse respecto de un determinado ámbito territorial del Plan o concretas determinaciones, sin que tenga relevancia alguna respecto del resto de ese ámbito territorial, puede declararse la nulidad del plan respecto de esas concretas determinaciones, sin que ello autorice a considerar la nulidad de pleno derecho subsanable con la retroacción del procedimiento."

Desde otra perspectiva, todas estas consideraciones sobre el alcance de la nulidad de los planes de urbanismo -que más ampliamente se reflejan en la sentencia que parcialmente hemos reproducido- impiden acoger la tesis que propone la Junta de Andalucía sobre la limitación temporal de los efectos de la declaración de nulidad de dichos instrumentos de planeamiento, que, si bien no ha sido expresamente propuesta en el auto de admisión como cuestión de interés casacional, no deja de guardar relación con la cuestión más general



que subyace a la primera pregunta que nos plantea relativa al alcance de la declaración de nulidad de tales planes sobre la que venimos razonando.

Por un lado, la ley reguladora de nuestro orden jurisdiccional contencioso administrativo (arts. 71 y 72) no faculta al Tribunal a aplazar o diferir el momento de la efectividad de la declaración de nulidad; y por otro, se trata de un pronunciamiento que pugna con la esencia misma de la nulidad de pleno derecho y con el propio principio de seguridad jurídica que se invoca al permitir, por la sola decisión del tribunal y sin amparo legal alguno, la vigencia y consiguiente aplicación -nada menos que durante el tiempo que se tarde en elaborar una nueva norma de planeamiento que sustituya a la anulada, según se pretende- de una norma expulsada del ordenamiento jurídico por estar viciada de origen, perpetuando indefinidamente su aplicación y, con ello, la persistencia en la lesión. Circunstancia, la persistencia de la lesión causante de la invalidez, que se nos antoja particularmente grave, por lo que al caso de autos se refiere, en aquellos casos en los que la declaración de nulidad tenga sobre la base la defectuosa tramitación ambiental del planeamiento, pues, como ha recordado el Tribunal Constitucional en su sentencia 109/2017, la falta de validez del plan por razones medioambientales contemplada en el art. 9.1, párrafo segundo, de la Ley 21/2013, tiene una "finalidad tuitiva [del medio ambiente] que se manifiesta en la necesidad de que la Administración vuelva a conocer en su integridad el plan, programa o proyecto y realice una nueva evaluación completa de las eventuales consecuencias medioambientales", impidiendo su subsanación (FJ 5 de dicha sentencia).

El único precedente de esta Sala que se invoca (el pronunciamiento anulador por vicios de procedimiento del Real Decreto 1422/2012, de 5 de octubre, por el que se establecen las servidumbres aeronáuticas del aeropuerto de Lleida- Alguaire, contenido en nuestras sentencias de 22 y 23 de abril de 2014, recs. 73/2013 y 21/2013), se refiere a un supuesto excepcional -como la propia sentencia se cuida de destacar de forma expresa, fundamentado en "razones imperiosas" de seguridad de la navegación aérea y "en circunstancias excepcionales, y por razones muy cualificadas que atañen a la seguridad y a la vida de las personas"- que, por su propia excepcionalidad, no es susceptible de ser extendido a supuestos en los que tales excepcionales circunstancias no concurren. Y sin que pueda tampoco acogerse la invocación de una doctrina elaborada en un ámbito jurisdiccional distinto, el de la jurisdicción constitucional, construida por el Tribunal Constitucional, sobre la base de la falta de equivalencia de los conceptos de nulidad y de inconstitucionalidad (STC 45/1989, FJ 11), en relación con un pronunciamiento, como es el de la declaración de inconstitucionalidad de las leyes, que es ajeno a esta jurisdicción contencioso administrativa.

B).- La segunda cuestión en la que el auto de admisión ha apreciado la existencia de interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es si la evaluación ambiental estratégica (EAE) es previa a la redacción del contenido del plan o puede realizarse en cualquier momento de su tramitación, teniendo en cuenta su naturaleza instrumental.

Y también en este caso la doctrina de esta Sala -ya anticipamos, correctamente citada y aplicada por la Sala de instancia- permite dar respuesta a la cuestión.

El criterio de la Sala queda reflejado en la sentencia de 30 de octubre de 2018, rec. 3029/2017, y en las que allí se mencionan, de las que podemos extraer importantes pautas para obtener la respuesta requerida.

En ella, con cita de precedentes anteriores (sentencia de 17 de noviembre de 2016, rec. 1431/2015), se destaca que "la finalidad institucional justificadora>> de la EAE -ya prevista en la Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, que se mantiene y refuerza en la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental- es la de << la de anticipar la protección ambiental antes de la toma de decisiones que puedan comprometer negativamente el medio ambiente, aspiración que queda despojada de su razón de ser y por ello frustrada cuando la evaluación de las posibles alternativas razonables a que se refiere el Anexo I de la Ley se ve impedida o gravemente debilitada, al venir determinada forzosamente por situaciones de hecho anteriores sobre las que la evaluación estratégica no podría intervenir preventivamente, ni tampoco conjurar sus eventuales riesgos para el medio ambiente".

Y a continuación, se razona en estos términos:

"Conviene recordar que el artículo 15.1 del Texto Refundido de la Ley de Suelo de 2008 dispone que los instrumentos de ordenación territorial y urbanística están sometidos a evaluación ambiental, de conformidad con lo previsto en la legislación de evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente y en el propio precepto.

Esta previsión tiene como finalidad precisamente adelantar la toma de decisión ambiental a la fase anterior a la aprobación del proyecto, configurando así la denominada Evaluación Ambiental Estratégica (EAE) como un instrumento de prevención que permita integrar los aspectos ambientales en la toma de decisiones de planes y programas públicos. En consonancia con tal finalidad, la Ley, que incorpora al ordenamiento interno



la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, se inspira, como aquella, en el principio de cautela y en la necesidad de protección del medio ambiente, garantizando que las repercusiones previsibles sobre el medio ambiente de las actuaciones inversoras sean tenidas en cuenta antes de la adopción y durante la preparación de los planes y programas en un proceso continuo, desde la fase preliminar de borrador, antes de las consultas, a la última fase de propuesta de plan o programa. Este proceso no ha de ser una mera justificación de los planes, sino un instrumento de integración del medio ambiente en las políticas sectoriales para garantizar un desarrollo sostenible más duradero, justo y saludable, que permita afrontar los grandes retos de la sostenibilidad, como son el uso racional de los recursos naturales, la prevención y reducción de la contaminación, la innovación tecnológica y la cohesión social, finalidad que resulta de difícil consecución si se proyecta sobre realidades ya consolidadas."

En esta misma línea se pronuncia la doctrina del TJUE. Destacamos la sentencia de 8 de mayo de 2019, asunto C.305/2018, que en su párrafo 58, dice lo siguiente:

"Esta interpretación es corroborada, por una parte, por las exigencias que resultan del artículo 6 de la Directiva EPPP [Directiva 2001/42], en relación con los considerandos 15 a 18 de esta, en la medida en que dicha Directiva tiene por objeto no solo contribuir a la protección del medio ambiente, sino también permitir la participación del público en el proceso de toma de decisiones. Por otra parte, como resulta del artículo 4, apartado 1, de esta Directiva, "la evaluación medioambiental [...] se efectuará durante la preparación y antes de la adopción o tramitación por el procedimiento legislativo de un plan o programa". Del mismo modo, del artículo 6, apartado 2, de dicha Directiva resulta que *la evaluación medioambiental ha de realizarse lo antes posible a fin de que sus conclusiones puedan influir aún en eventuales decisiones. Es, en efecto, en tal fase en la que pueden analizarse las diferentes opciones y en la que se pueden tomar las decisiones estratégicas* [véanse, en este sentido, las sentencias de 20 de octubre de 2011, Seaport (NI) y otros, C-474/10, EU:C:2011:681, apartado 45, y de 7 de junio de 2018, Inter-Environnement Bruxelles y otros, C-671/16, EU:C:2018:403, apartado 63]." (la cursiva es nuestra).

Pues bien, si los principios que inspiran la EAE son los de cautela y acción preventiva que caracterizan la política de la Unión Europea en el ámbito del medio ambiente (art. 191 TFUE) y su "finalidad institucional justificadora" es la de "anticipar la protección ambiental antes de la toma de decisiones que puedan comprometer negativamente el medio ambiente", integrándose en los planes de forma instrumental en un proceso continuo "desde la fase misma de borrador", y si "la evaluación medioambiental ha de realizarse lo antes posible", es a esta fase preliminar de borrador del instrumento de planeamiento, y no a cualquier otro momento de la tramitación del plan, a la que debe referirse su iniciación.

Tanto el examen de las Directivas que la Ley 21/2013, transpone (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, y Directiva 2011/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente) como el texto de la propia ley y su exposición de motivos, refuerzan esta conclusión, pues ponen de relieve su configuración como instrumento estratégico de prevención que permite integrar el factor medioambiental en el proceso de toma de decisiones del planificador desde su inicio mismo y antes de su adopción para obtener soluciones más sostenibles. Lógicamente, no es misión ni de las Directivas ni del carácter básico de la Ley 21/2013, precisar el momento procedimental exacto en el que deba producirse la iniciación del procedimiento ambiental de la EAE, instrumental del procedimiento sustantivo de planeamiento en el que se imbrica, pero su ubicación en la fase preliminar de borrador del plan resulta inequívoca.

Sin pretender ser exhaustivos, algunos párrafos de los Considerandos de estas Directivas o de su propio articulado pueden ser ilustrativos de cuanto venimos exponiendo:

- Considerando 4 de la Directiva 2002/42: "La evaluación de impacto medioambiental constituye un instrumento importante para la integración de consideraciones medioambientales en la preparación y adopción de algunos planes y programas que puedan tener repercusiones significativas sobre el medio ambiente en los Estados miembros, pues así se garantiza que se tendrán en cuenta durante la preparación, y antes de su adopción, esas repercusiones al elaborarse tales planes y programas."
- Considerando 2 de la Directiva 2011/92: "Las repercusiones sobre el medio ambiente han de tenerse en cuenta lo antes posible en todos los procesos técnicos de planificación y decisión."
- El art. 6 de esta última Directiva exige informar al público "desde una fase temprana de los procedimientos de toma de decisiones medioambientales".

Y en debida consonancia con cuanto en estas Directivas se dispone, la Ley 21/2013, refiere el inicio de la EAE a la fase preliminar de borrador del plan. Su Exposición de Motivos explica con especial claridad la forma de



imbricarse la EAE en el procedimiento sustantivo de elaboración del plan ya desde aquella fase preliminar de borrador: "Para lograr una correcta integración de los aspectos ambientales en la planificación, la norma ordena que las sucesivas versiones de un plan o programa -borrador, versión inicial y propuesta final- incorporen el contenido del documento ambiental previo correspondiente -documento inicial estratégico, estudio ambiental estratégico y declaración ambiental estratégica-".

Acorde con esta explicación, el art. 18 exige que a la solicitud de inicio de la EAE se acompañe el borrador del plan y un documento inicial estratégico que contenga, al menos, los objetivos de la planificación, el contenido del plan propuesto "y de sus alternativas razonables, técnica y ambientalmente viables", el desarrollo previsible del plan, su potencial impacto ambiental y en el cambio climático, y su incidencia previsible en los planes sectoriales y territoriales concurrentes. De esta forma, la ley impone el análisis de alternativas desde la perspectiva medioambiental ya en la fase preliminar de borrador, reforzando así la función preventiva de la EAE que deriva del principio de cautela que la sustenta.

La conclusión de cuanto llevamos expuesto no puede ser otra que la de ubicar la iniciación de la EAE en la fase preliminar de borrador del instrumento de planeamiento, en los términos indicados en el art. 18 de la Ley 21/2013, sin que pueda deferirse tal iniciación a un momento posterior de la tramitación del plan.

SÉPTIMO. La interpretación que fija esta sentencia.

De conformidad con cuanto acabamos de razonar, nuestra respuesta a las dos cuestiones en las que se ha apreciado interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia ha de ser:

1.- Reiterar la interpretación que fijamos en nuestra sentencia de 27 de mayo de 2020, rec. 6731/2018, según la cual:

"los vicios de procedimiento esenciales en la elaboración de los Planes de Urbanismo comportan la nulidad de pleno derecho de todo el Plan impugnado, sin posibilidad de subsanación del vicio apreciado a los efectos de mantener la vigencia del Plan con una ulterior subsanación. No obstante lo anterior, en aquellos supuestos en que el vicio apreciado para la declaración de nulidad pueda individualizarse respecto de un determinado ámbito territorial del Plan o concretas determinaciones, sin que tenga relevancia alguna respecto del resto de ese ámbito territorial, puede declararse la nulidad del plan respecto de esas concretas determinaciones, sin que ello autorice a considerar la nulidad de pleno derecho subsanable con la retroacción del procedimiento."

2.- Y en cuanto a la segunda cuestión, que la iniciación de la EAE debe producirse en la fase preliminar de borrador del instrumento de planeamiento, en los términos indicados en el art. 18 de la Ley 21/2013, sin que pueda deferirse tal iniciación a un momento posterior de la tramitación del plan.

OCTAVO. Aplicación de los anteriores razonamientos a la sentencia recurrida.

La sentencia recurrida se ajusta a la interpretación que acabamos de formular al declarar la nulidad íntegra, y no parcial, del plan impugnado y al entender que la EAE no fue correctamente tramitada al no haberse formulado, en los términos exigidos por la Ley 21/2013, desde la fase preliminar de borrador del plan. Veamos ambas cuestiones.

A).- Por lo que se refiere a la declaración de nulidad íntegra, y no parcial, del plan, son dos los factores que conducen a la Sala territorial a tal declaración: de un lado, la ruptura de la integridad del plan general por los términos en los que se produjo su aprobación definitiva parcial, y de otro, la defectuosa tramitación de la EAE que no respetó los términos exigidos por la Ley 21/2013.

Y cada uno de estos defectos es, por sí mismo, determinante de la íntegra nulidad del plan, al no ser posible su restricción a un determinado ámbito territorial o a concretas determinaciones del mismo, por lo demás, tampoco puestas de relieve por los recurrentes.

La defectuosa tramitación de la EAE desde el inicio del borrador del plan con el contenido que le atribuye la Ley 21/2013, es evidente que afecta a la totalidad de un plan así aprobado, pues a la totalidad del plan ha de referirse su evaluación ambiental.

Y en cuanto a la defectuosa aprobación definitiva parcial, la sentencia recurrida se ajusta con rigor a la doctrina de esta Sala sobre los límites a la aprobación parcial de los planes generales, doctrina que la Sala territorial acertadamente reproduce y aplica, y que hemos recordado en nuestra reciente sentencia de 27 de mayo de 2021, rec. 1412/2020, en la que hemos declarado que:

"No se ajusta, por lo tanto, a esta doctrina jurisprudencial una aprobación definitiva parcial de un plan general en la que los obstáculos a su aprobación total afecten a aspectos sustanciales y estructurales que alteren el modelo territorial aprobado provisionalmente por el Ayuntamiento, y que dé lugar a sucesivas correcciones parciales en sus determinaciones con las consiguientes y también sucesivas publicaciones parciales de



su contenido normativo rectificado, produciendo un resultado final que difiera radicalmente del inicialmente propuesto por el Ayuntamiento en aspectos sustanciales, en detrimento de la necesaria coherencia e integridad que exige el diseño general de la ordenación de todo el territorio municipal al que objetivamente responden los planes generales (así se refleja en la legislación andaluza, art. 10 y concordantes de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre de Ordenación Urbanística de Andalucía).

Y cuando se dan las circunstancias que acabamos de describir, la consecuencia no puede ser otra que la nulidad de pleno derecho del plan así aprobado en la medida en que ni se mantiene el modelo de ciudad decidido por el Ayuntamiento en el ejercicio de su autonomía municipal (arts. 137 y 140 CE y art. 25 LBRL) ni los ciudadanos pudieron pronunciarse (art. 4.e/ TRLS 2008, y art. 5.e/ del TRLS 2015) sobre el distinto modelo de ciudad que resulta de dicho proceso de aprobación sucesiva y fragmentaria."

La sentencia recurrida, tras reflejar el alcance de la aprobación definitiva parcial (fundamento sexto), explica las razones por las que en este caso dicha aprobación parcial rompía la coherencia e integridad del plan general (fundamento séptimo). Aunque hemos reproducido estas consideraciones al reflejar el contenido de la sentencia impugnada, conviene traerlas de nuevo aquí. Dice así la Sala territorial en razonamiento que compartimos:

"Como se puede observar con la aprobación parcial no se determina ni se delimita el suelo urbano, el urbanizable y el no urbanizable. Efectivamente se suspende la propuesta de zonas de suelo urbano y áreas homogéneas de suelo urbano no consolidado.

Los sistemas generales quedan igualmente afectados tanto en su delimitación, como en referencia a la clasificación del suelo que ocupan. Ronda Oeste (b1), espacios libres (b.4), EDAR el Torno y La Barrosa (b.2), antiguo cuartel de la Guardia Civil .

La suspensión es cuantitativa y cualitativa pues afecta a la clasificación de los suelos y sistemas generales, en definitiva a la ordenación estructural del plan. La ordenación en cuanto a sus determinaciones queda afectada por la Orden, en suelos de diferente clasificación, tanto en aspectos de la ordenación estructural como de la promenorizada y de la gestión y ejecución, lo que hace imposible el desarrollo. De igual manera se deja inaplicable todo el articulado atinente a las determinaciones de la ordenación estructural y pormenorizada, dejando vacío de contenido el plan.

Se ven afectados aunque sea de forma parcial, elementos como la clasificación del suelo, la configuración de sistemas generales, la sectorización del suelo urbanizable, la protección del suelo no urbanizable, la definición de las áreas de reparto y sus aprovechamientos medios".

B).- Y también se ajusta la Sala de instancia a la interpretación que hemos establecido en relación con la tramitación de la EAE desde la fase preliminar de borrador del plan.

Aunque ya ha quedado reflejado con mayor extensión, conviene que recordemos los razonamientos sustanciales que han conducido a la Sala de Sevilla a la anulación del plan general también por este motivo.

Parte la Sala de instancia, y no es cuestión discutida entre las partes, que en virtud de las respectivas disposiciones transitorias primeras del Decreto Ley 3/2015, de 3 de marzo, por el que se modifica (entre otras) la Ley 7/2007, de 9 de julio, de gestión integrada de la calidad ambiental de Andalucía, y de la Ley 3/2015, de 29 de diciembre, de Medidas en Materia de Gestión Integrada de Calidad Ambiental, de Aguas, Tributaria y de Sanidad Animal -que son las normas que ha dictado la Comunidad Autónoma de Andalucía en desarrollo de la Ley básica estatal 21/2013-, estas normas se aplican a los instrumentos de planeamiento urbanístico que se encontrasen en tramitación a su entrada en vigor, como era el caso de autos. Así se desprende, efectivamente, del tenor de tales disposiciones en las que el legislador autonómico, en aras de la seguridad jurídica, tal y como explica en su exposición de motivos, ha querido someter los planes en tramitación a este nuevo régimen que para la EAE deriva de las citadas normas.

Explica, asimismo, que en cumplimiento de tales disposiciones transitorias, "se emitió resolución de 20 de mayo de 2015, de la Delegación Territorial de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente de Cádiz por la que se dispuso la sujeción al procedimiento de Evaluación Ambiental Estratégica regulado en la Ley 7/2007, conforme a su modificación por el Decreto Ley 3/2015, de 3 de marzo, del plan general y se dispuso la conservación de determinados y actos trámites realizados en el procedimiento de Evaluación Ambiental del citado plan conforme a la Ley 7/2007, de 9 de julio".

Y a continuación, rechaza que tal conservación de actos y trámites realizados al amparo de la legislación ambiental anterior sea posible por entenderla contraria a la doctrina de esta Sala que, de conformidad con la Directiva 2001/42, configura la EAE "como un instrumento de prevención que permite integrar los aspectos ambientales en la toma de decisiones de planes y programas públicos. Considera como su finalidad



institucional justificadora, la de anticipar la protección ambiental antes de la toma de decisiones que puedan comprometer negativamente el medio ambiente, sin que pueda ser impedida o debilitada por venir determinada por situaciones anteriores sobre las que la evaluación estratégica no podría intervenir preventivamente. (...) Los valores sociales actuales demandan la incorporación gradual de los fines ambientales y sostenibles en los procedimientos de decisión de planeamiento, por ende, la evaluación ambiental estratégica debe dialogar e interactuar con el procedimiento de planeamiento desde su inicio, de ahí, que antes de la tramitación del procedimiento de planeamiento, los valores ambientales deben estar decididos mediante la valoración de las alternativas posibles, para ser incorporados al procedimiento urbanístico.

Lo anterior es consecuencia de la Directiva 2001/42/CE (...)

En consonancia con la referida doctrina y normativa la Ley estatal 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental, en su art. 17, señala los trámites de la evaluación ambiental estratégica ordinaria, concretamente la solicitud de inicio, consultas previas y determinación del alcance del estudio ambiental estratégico, elaboración del estudio ambiental estratégico, información pública y consultas a las Administraciones públicas afectadas y personas interesadas, análisis técnico del expediente y declaración ambiental estratégica, que son desarrollados en los artículos siguientes.

El referido procedimiento de evaluación ambiental estratégica ordinaria y el procedimiento de evaluación ambiental simplificada, son asumidos por el Decreto Ley 3/2015, de 3 de marzo, por el que se modifica la Ley 7/2007, de 9 de julio, de gestión integrada de la calidad ambiental de Andalucía, concretamente en sus artículos 38 a 40, en aras de la imprescindible y urgente adaptación de la Ley de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental a la Ley 21/2013, de 9 de diciembre.

La normativa y doctrina jurisprudencial expuestas suponen que no pueda aceptarse la actuación de la Administración que en cumplimiento de la Disposición Transitoria Primera del Decreto Ley 3/2015, emitiera resolución de 20 de mayo de 2015, de la Delegación Territorial de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente de Cádiz por la que se dispuso la sujeción al procedimiento de Evaluación Ambiental Estratégica regulado en la Ley 7/2007, conforme a su modificación por el Decreto Ley 3/2015, de 3 de marzo, del plan general y se dispuso la conservación de determinados y actos trámites realizados en el procedimiento de Evaluación Ambiental del citado plan conforme a la Ley 7/2007, de 9 de julio. Por lo antedicho, el procedimiento de evaluación ambiental estratégica no puede ser suplido por el procedimiento de evaluación ambiental regulado en la Ley 7/2007, pues como se ha dicho con anterioridad la evaluación ambiental estratégica es autónoma de otro procedimiento ambiental, de ahí, que no pueda admitirse la conservación de actos de otro procedimiento, no sólo porque no está previsto en las referidas disposiciones transitorias de la Ley 21/2013 y 3/2015, sino porque tampoco se contempla en la disposición transitoria del Decreto Ley 3/2015, sin que su exposición de motivos -que como se dijo no tiene alcance normativo- pueda otorgar cobertura jurídica a la conservación de actos de otro procedimiento.

(...)

A mayor abundamiento y a efectos meramente polémicos, interesa destacar que la resolución de 20 de mayo de 2015, ni tan siquiera destaca y analiza el contenido de los supuestos actos administrativos realizados en el procedimiento de evaluación ambiental y que supuestamente deberían ser conservados y su engarce con los requisitos exigidos por la Directiva 2001/42/CE y la normativa exigible."

A continuación, recuerda que no se han cumplido los trámites que para la EAE establece la Ley 21/2013, con sus correspondientes contenidos: "Es evidente que los trámites de solicitud de inicio, las consultas previas y la determinación del alcance del estudio ambiental estratégico, que deben servir al Estudio Ambiental Estratégico, no fueron realizados con los contenidos exigidos por la Directiva y la normativa aplicables." Y recuerda que en este caso, "el estudio y la formulación de las alternativas se realizaron con posterioridad a las aprobaciones provisionales del plan, de ahí, que como se expuso más arriba no se cumplió con la finalidad institucional justificadora, de la evaluación ambiental estratégica, que no es otra, que la de anticipar la protección ambiental antes de la toma de decisiones que puedan comprometer negativamente el medio ambiente. Ha de reiterarse que la evaluación ambiental estratégica, tiende a dotar de consistencia la decisión, desde el punto de vista medio ambiental, dentro del procedimiento de decisión de planeamiento. La iniciación del plan debe contar con la evaluación ambiental estratégica previa, lo que no ha ocurrido en el supuesto presente, pues la evaluación de las alternativas queda en palabras de la sentencia de 30 de octubre de 2018 del Tribunal Supremo "gravemente debilitada, al venir determinada forzosamente por situaciones de hecho anteriores sobre las que la evaluación estratégica no podría intervenir preventivamente, ni tampoco conjurar sus eventuales riesgos para el medio ambiente" por lo que igualmente procede la estimación del recurso".

Y la línea esencial que vertebra este razonamiento de la Sala de instancia debe ser compartida por ajustarse a la doctrina de este Tribunal Supremo en relación con la naturaleza y finalidad de la EAE.



Ciertamente, los términos absolutos con los que la sentencia recurrida rechaza la posibilidad de conservar cualquier actuación ambiental realizada en el procedimiento de aprobación del plan al amparo de la legislación anterior deben matizarse porque, en aras del principio de eficacia (art. 103.1 CE y art. 3.1.d/ Ley 40/2015), nada cabría oponer, en línea de principio, a la conservación de ciertos actos, informes o trámites realizados al amparo de la legislación ambiental anterior, siempre que, lógicamente, se ajustaran a la nueva regulación de la EAE, pero lo que en ningún caso puede admitirse es que se utilice esta posibilidad de conservación que, en términos absolutos no puede ser rechazada, para suplir, sustituir o esquivar el nuevo procedimiento ambiental al que el legislador autonómico ha querido someter a los planes en tramitación, procedimiento que resulta más riguroso en cuanto exige que desde el inicio, desde la fase misma de borrador del plan estén presentes y sean expresamente valoradas las diversas alternativas ambientales (art. 18 Ley 21/2013), reforzándose la finalidad preventiva de la EAE. Y eso es lo que, realmente, constituye la médula del razonamiento de la sentencia recurrida que esta Sala comparte.

Como explica la sentencia impugnada, no se trata de que en el curso de la tramitación del procedimiento de elaboración del plan se hayan formulado y valorado las alternativas ambientales, sino de que tal formulación y valoración de alternativas se haya realizado desde la fase preliminar de borrador del plan, y en este caso, el estudio y la formulación de las alternativas se realizó con posterioridad a las aprobaciones provisionales del plan, impidiendo a los ciudadanos que en los trámites de información pública pudieran valorar la justificación ambiental de las alternativas propuestas e incumpliendo la finalidad institucional justificadora de la EAE, que no es otra que la de anticipar la protección ambiental antes de la toma de decisiones que puedan comprometer negativamente el medio ambiente.

Razones que nos llevan a la desestimación de los dos recursos de casación.

NOVENO. Pronunciamiento sobre costas.

No ha lugar a la imposición de las costas de este recurso al no apreciarse temeridad o mala fe en las partes, de manera que, como determina el art. 93.4 LJCA, cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

Primero. Fijar como criterio interpretativo aplicable a la cuestión que precisó el auto de admisión el reflejado en el fundamento de derecho séptimo de esta sentencia.

Segundo. No haber lugar a los recursos de casación respectivamente interpuestos por el Ayuntamiento de Chiclana de la Frontera y por la Junta de Andalucía contra la sentencia de 13 de febrero de 2020, dictada en el procedimiento ordinario núm. 87/2017, por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla.

Tercero. Sin imposición de las costas causadas en este recurso de casación.

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

Así se acuerda y firma.