

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Quinta
Sentencia núm. 422/2020

Fecha de sentencia: 18/05/2020

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 4599/2018

Fallo/Acuerdo: Sentencia Desestimatoria

Fecha de Votación y Fallo: 12/05/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Octavio Juan Herrero Pina

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

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

Transcrito por: MSP

Nota:

Resumen

PLAN PARCIAL VALDEVAQUEROS. NULIDAD POR FALTA DE
EVALUACIÓN AMBIENTAL. JUSTIFICACIÓN DE SU NECESIDAD. NULIDAD
POR VULNERACIÓN DEL ART. 10.2 DE LA LEY DE CARRETERAS DE
1988: INFORME VINCULANTE EN SENTIDO DESFAVORABLE.
PRESTACIÓN DE GARANTÍA ESTABLECIDADA EN EL ART. 46.C9 DEL
REGLAMENTO DE PLANEAMIENTO URBANÍSTICO: MODALIDADES.

R. CASACION núm.: 4599/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Octavio Juan Herrero Pina

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

Bajo

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Quinta
Sentencia núm. 422/2020

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Segundo Menéndez Pérez, presidente

D. Rafael Fernández Valverde

D. Octavio Juan Herrero Pina

D. Wenceslao Francisco Olea Godoy

D. Francisco Javier Borrego Borrego

D^a. Ángeles Huet de Sande

En Madrid, a 18 de mayo de 2020.

Esta Sala ha visto el recurso de casación n.º 4599/2018, interpuesto por LA JUNTA DE COMPENSACIÓN DEL SECTOR SLI “VALDEVAQUEROS” DEL PLAN GENERAL DE ORDENACIÓN URBANA de TARIFA, representada por la procuradora D.^a Dolores Castillo Arrones y defendida por el letrado D. Fernando Sánchez Ferrero, contra la sentencia de 26 de abril de 2018 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla) en el recurso n.º 4/2013, en el que se impugna el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Tarifa de 29 de mayo de 2012, por el que se aprueba definitivamente el Texto Refundido del Plan Parcial de Ordenación del Sector SL-I “Valdevaqueros”, así como la publicación en el

BOP de Cádiz n.º 132 de 14 de julio de 2014 del texto articulado de las normas del Plan Parcial impugnado y de su inscripción y depósito en el Registro Autonómico de Instrumentos Urbanísticos. Ha sido parte recurrida la entidad ECOLOGISTAS EN ACCIÓN DE CÁDIZ, representada por la procuradora D.ª María Isabel Mira Sosa y defendida por el letrado D. Jose Ignacio Manzaneque García.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Octavio Juan Herrero Pina.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La sentencia de 26 de abril de 2018 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sevilla) en el recurso n.º 4/2013 contiene el siguiente fallo: «Que estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Asociación Ecologistas en Acción de Cádiz contra los Acuerdos reseñados en el Fundamento de Derecho primero de esta Sentencia, los declaramos nulos. Se imponen a las partes demandadas las costas procesales causadas en los términos señalados en el Fundamento de Derecho decimotercero.»

En la sentencia recurrida se indican como motivos de impugnación: «A) Incumplimiento del procedimiento de aprobación del PP, toda vez que: de una parte, no consta en el expediente el preceptivo informe favorable del Ministerio de Fomento, habiéndose emitido en sentido desfavorable el único que obra en él; y de otra, que pese a las numerosas modificaciones en el documento de Plan Parcial a resultas de las condiciones fijadas en los informes técnicos de diferentes organismos y administraciones (como las relativas al sistema de depuración de aguas residuales que se produzcan en el sector, a la ordenación de los accesos al sector y a la carretera nacional N-340, al tratamiento de la zona inundable circundante del camping de Torre de Peña, y en consecuencia a la afectación a las manzanas P14, P16 y P17 y de equipamiento ERC) no se sometió nuevamente el documento a información pública habiendo transcurrido siete años desde la única que se practicó (en abril de 2005). B) Vulneración del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN) del Parque Natural del Estrecho teniendo en cuenta que parte de los terrenos del sector que se desarrolla mediante el Plan Parcial están incluidos en los límites de ese Parque Natural (en concreto una superficie de 222.700m² situada desde la carretera CN-340 hacia la costa). 1. En la tramitación del Plan Parcial se ha omitido el preceptivo informe o autorización que debe

requerirse de la Junta Rectora del Parque Natural según lo dispuesto en el artículo 2.e) del Decreto 239/1997 por el que se regula su constitución y funciones. 2. El sector donde se aprueba el Plan Parcial incluye terrenos del Parque Natural que están calificados con una estricta protección por su PORN, el cual tiene un rango superior a los planes de ordenación urbana de acuerdo con la Ley 4/1989, prevalencia en la que inciden el artículo 18.2 de la Ley 42/2007 del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad y el artículo 1.5.2 del Decreto 308/2002 que aprueba el PORN del frente litoral Algeciras-Tarifa. En concreto aunque el Plan Parcial no prevé edificaciones sobre la zona de su ámbito incluida en el Parque Natural la califica como espacio libre y la considera como suelo urbanizable en contra de la zonificación y normativa del PORN que incluye ese espacio como zona de protección B1, razón por la que el Director del Parque Natural planteó su exclusión de la zona prevista como suelo urbano en el Plan Parcial, lo que es acorde con el hecho de que el PORN no permite ningún desarrollo urbanístico de estos espacios prohibiendo explícitamente actuaciones de movimientos de tierra u otras que conlleven la transformación de sus características fisiográficas. Frente a ello el plan parcial califica esos terrenos como espacio libre con una franja sujeta a urbanización como viario de accesos y zona de aparcamiento; debiendo haber procedido el Ayuntamiento a revisar la modificación del PGOU en este ámbito para desclasificar estos suelos declarándolos como no urbanizables de especial protección con unas normas como mínimo igual de rigurosas que las que prescribe el PORN. 3. Este sector no se ha sometido a ningún procedimiento reglado de prevención ni evaluación ambiental en contra de lo que prescribe el artículo 5.2.3 y 4 del PORN del Parque Natural). C) Vulneración de la Directiva comunitaria 92/43/CEE relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestre; y de la Directiva 2001/42/CEE relativa a la Evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente; teniendo en cuenta que los terrenos ordenados por el Plan Parcial no sólo están incluidos dentro de los límites del parque natural sino que también se encuentran calificados como LIC, como ZEPLA, e incluidos en la Reserva de la Biosfera Intercontinental del Mediterráneo. 1. Sobre la vulneración de la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la Conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestre alega que se incumple su artículo 6.3 al no haber sido sometido el documento a una adecuada evaluación ambiental, a lo que está obligado teniendo en cuenta: que el Plan Parcial puede afectar de manera apreciable al Bunquer del Tufillo -LIC ES6120022- (pues va a sufrir una transformación radical de su entorno con especial incidencia en el área de alimentación de la colonia de quirópteros que refugia, además de multiplicarse los otros factores de amenaza: ruidos, visitas, expolios,..), y al Parque Natural del Estrecho -LIC ES0000337- (pues su frente litoral -playa, duna y laguna costera- y el ámbito marino de la Ensenada de Valdevaqueros van a sufrir una apreciable incremento de tensiones derivadas del aumento de usuarios y de los vertidos de aguas residuales provenientes de la futura urbanización, previendo el Plan Parcial en su interior una zona que configura como sistema de espacios libres en que se prevé un sistema viario y la habilitación de zonas de aparcamientos), efectos individuales que se suman a los impactos que se generarán por la construcción de la

Autovía A-48 al norte del sector y las otras urbanizaciones previstas en el PGOU de Tarifa; y que los objetivos de conservación de ambos espacios protegidos, de elevada vulnerabilidad, exigen una rigurosa evaluación ambiental, pues: a) el Búnker del tufillo está catalogado como Hábitat de interés comunitario y sirve de refugio a dos especies de quirópteros amenazadas y que figuran en el anexo II de la Directiva 92/43/CEE, como de interés especial en el Catálogo de la Ley 8/2003, y como vulnerables a la extinción en el Libro Rojo de la Fauna Andaluza, y b) el Parque Natural del Estrecho alberga exclusivos valores ambientales, en especial en el paraje de la Ensenada de Valdevaqueros (Punta Paloma) donde se localizan ocho hábitats de interés comunitario, dos de ellos de carácter prioritario. 2. Sobre la vulneración de la Directiva 2001/42/CEE 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, se infringe su artículo 3.2. Razona que esa Directiva fue objeto de trasposición a la normativa interna por la Ley estatal 9/2006 que aunque aprobada tras iniciarse la tramitación del Plan Parcial previene en su Disposición Transitoria primera la aplicación de su artículo 7 a los planes y programas cuyo primer acto preparatorio formal sea posterior al 21 de julio de 2004, por lo que a partir de esa normativa el Plan Parcial objeto de autos debió ser objeto de evaluación ambiental habida cuenta: que sirve de marco para la autorización de futuros proyectos de los enumerados en el Anexo II de la Directiva en sus apartados 10.b) y 11.d); que así lo impone el artículo 5.2.4 del PORN del Frente Litoral Algeciras-Tarifa aprobado por Decreto 308/2002 de 23 de diciembre; y que dichas exigencias legales eran de obligado cumplimiento por el Reino de España dada la fecha de entrada en vigor del Decreto 308/2002 (que tuvo lugar el 20-1-2003), y el efecto directo de la Directiva 2001/42/CE a partir del 21-7-2004 según su artículo 13.1 y 3. Tras referirse a que el Plan Parcial afecta a hábitats reconocidos en la zona y espacios protegidos en su interior y en su entorno próximo alterando y degradando sus condiciones ambientales y precisando por ello de una efectiva y adecuada evaluación ambiental, concluye que el instrumento impugnado no se ha sometido a una adecuada evaluación ambiental al limitarse a la emisión de un informe sectorial por parte de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía. D) Vulneración de la normativa estatal de protección y garantía de la biodiversidad. 1. Se incumple lo dispuesto en el artículo 2.e) del Real Decreto 1997/1995 pues aunque la infraestructura prevista no discurre en su gran parte por dentro de los hábitats naturales los afecta al pasar cerca de sus límites afectando por tanto a las poblaciones de animales que albergan, afecciones que no han sido analizadas. 2. Se incumple el artículo 6.3 del mismo Real Decreto pues no se ha realizado una evaluación de las repercusiones del proyecto de Variante respecto de los dos Espacios Naturales tanto individualmente como en combinación con el futuro tramo de la autovía A-48 que le dará continuidad. Tras referirse a la prevalente aplicación de las normas comunitarias frente a cualquier norma interna que se oponga a ellas, sostiene asimismo que se ha incumplido la Disposición Adicional 4ª del Real Decreto Legislativo 1302/1986 dado que la evaluación de impacto ambiental realizada es insuficiente al ignorar las afecciones indirectas sobre los espacios naturales y no adoptar medidas compensatorias con relación a especies de

interés comunitario prioritario, y que la Ley 42/2007 del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad deja clara la prevalencia expuesta de los PORN sobre los instrumentos de planificación urbanística, así como la necesidad de una adecuada evaluación ambiental. E) Ilegalidad del PGOU del municipio, tras su adaptación a la Ley 7/2002 de Ordenación Urbanística de Andalucía, por no cumplir las normas del Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía (POTA) aprobado(sic) por Decreto 206/2006, el cuál es vinculante para el planeamiento urbanístico general -del que el Plan Parcial es desarrollo- según el artículo 22.1 de la Ley 1/1994 de Ordenación del Territorio de Andalucía, y a tenor de cuyo artículo 2.c) el planeamiento urbanístico debe ser coherente con sus determinaciones de planificación territorial adaptándose a los criterios del POTA mediante su innovación en los términos de la DT segunda LOUA y artículo 29 de la ley 13/2005. Más concretamente sostiene que realizada la adaptación parcial del PGOU de Tarifa a la LOUA en el año 2010 la misma no ha dado cumplimiento al artículo 3.2.d), produciéndose una vulneración de los límites de crecimiento urbanístico residencial impuestos por la norma 45.4 del POTA al no modificar el PGOU en su adaptación parcial los parámetros de edificabilidad en función de los crecimientos máximos permitidos por la citada norma del POTA, toda vez que contabilizando como parámetro objetivo demográfico el crecimiento poblacional de Tarifa entre 2001 y 2010 (12,7% de incremento) correspondiente a 2.256 habitantes, y el índice que ha estipulado la Junta de Andalucía para calcular la relación habitantes/vivienda (2,4) resulta un incremento máximo de 940 viviendas en el horizonte 2010/2019 a partir de una previsión de crecimiento poblacional en ese periodo de 1,27% anual, la cuál en todo caso resulta desmesurada ante una situación como la actual en que ha disminuido la tasa de natalidad y la inmigración, como evidencian las proyecciones demográficas del Instituto Nacional de Estadística previendo un incremento anual de población del 0,69%. Frente a ello la Memoria del documento de adaptación parcial del PGOU de Tarifa a la LOUA contempla un número de 12.511 viviendas (las 5.778 previstas en el núcleo urbano de Tarifa, 500 viviendas del SUNP UUI3 "La Marina II", 561 viviendas previstas en Facinas, 179 viviendas en Tahivilla, 66 viviendas en La Zarzuela, 106 viviendas en El Lentiscal, 619 viviendas en El Cuarton, 2.077 viviendas en Atlanterra, 2.138 viviendas en la zona del litoral -entre ellas las 350 viviendas del sector SL-1-, y 487 viviendas surgidas de las distintas modificaciones y ajustes de aprovechamiento) que no cumple los límites de crecimiento máximos establecidos en el POTA y asumidos como norma por la LOUA, por lo que es ilegal aprobar este plan parcial del sector relitoral, el espacio más valioso, frágil y con más niveles y figuras de protección (destaca las urbanizaciones previstas entre el límite del término municipal de Barbate y el núcleo urbano de Tarifa).

En su escrito de ampliación de demanda la parte actora aduce que previamente a la publicación de 14 de julio de 2014 se aceptó la garantía ofrecida por la promotora del Plan Parcial consistente en una garantía hipotecaria sobre finca de 9 hectáreas que integra el sector en contra de lo establecido en el artículo 46.c) del Reglamento de Planeamiento Urbanístico, no constando en el expediente la emisión de informes técnicos municipales que

den su conformidad a la garantía ofrecida (que debía cubrir la suma de 608.756 euros) especialmente en lo relativo al valor de la finca hipotecada o a la conformidad con el informe aportado por la promotora y elaborado por TINSA sobre el valor económico de la citada finca.»

Refiere la Sala el planteamiento de las demás partes en el proceso y resolviendo sobre las impugnaciones formuladas razona: que no era precisa la realización de una nueva información pública a los efectos del art. 32.1.3º LOUA; que el Plan Parcial impugnado está viciado de nulidad, al vulnerar lo dispuesto en el art. 10.2 de la Ley de Carreteras de 1988, por ser contrario al informe emitido, con carácter vinculante y en sentido desfavorable, por la Dirección General de Carreteras; que procede desestimar la denunciada omisión del informe a realizar por la Junta Rectora del Parque Natural del Estrecho; que deben rechazarse igualmente las alegaciones de la actora en relación a la calificación de los terrenos del Parque Natural del Estrecho incluidos en el ámbito del Plan Parcial; que el acuerdo impugnado es nulo al haberse omitido durante la tramitación del Plan Parcial el preceptivo procedimiento de evaluación ambiental; la desestimación de la impugnación indirecta del PGOU de Tarifa por considerar que vulnera los límites de crecimiento urbanístico impuestos por el Plan de Ordenación Territorial de Andalucía; que la nulidad del Plan Parcial determina la de las actuaciones practicadas en desarrollo o ejecución del mismo, entre las que se encuentra su publicación en el BOP de Cádiz de 14 de julio de 2014 y su inscripción y depósito en el Registro Autonómico de Instrumentos Urbanísticos, examinando de manera específica la garantía hipotecaria prestada.

SEGUNDO.- Una vez notificada la sentencia, por la representación procesal de la JUNTA DE COMPENSACIÓN DEL SECTOR SLI “VALDEVAQUEROS” DEL PLAN GENERAL DE ORDENACIÓN URBANA de TARIFA y la de BUILDINGCENTER, SAU, se presentaron escritos de preparación de recurso de casación, en los términos previstos en el art. 89 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, en la redacción dada por la Ley Orgánica 7/1015, que se tuvieron por preparados por autos de 20 de junio de 2018, ordenando el emplazamiento de las partes ante esta Sala de Tribunal Supremo, con remisión de los autos y del expediente administrativo.

TERCERO.- Recibidas las actuaciones y personadas las partes, por la Sección Primera de esta Sala se dictó auto de 14 de enero de 2019 admitiendo los recursos de casación preparados y declarando que la cuestión planteada en el recurso, que presenta interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, consiste en determinar: «si, atendidas las circunstancias del caso y la normativa aplicable, podía apreciar la sala de instancia como causa de nulidad de las actuaciones impugnadas: i) la omisión del procedimiento de evaluación ambiental; ii) la contravención del informe desfavorable emitido por la Dirección General de Carreteras; y iii) la aceptación por el Ayuntamiento de la garantía hipotecaria ofrecida por el promotor de la actuación con el fin de dar cumplimiento a lo exigido en el artículo 46. c) del Decreto 2159/1978, determinando si la constitución de garantía hipotecaria tiene cabida o no en el referido precepto.»

Se identifican como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación: los artículos 3 y 4 de la Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, el artículo 10.2 Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras, y el artículo 46. c) del 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, y ello sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiera el debate finalmente trabado en el recurso.

CUARTO.- Abierto el trámite de interposición del recurso, se presentó el correspondiente escrito por la representación procesal de la JUNTA DE COMPENSACIÓN DEL SECTOR SLI “VALDEVAQUEROS” DEL PLAN GENERAL DE ORDENACIÓN URBANA de TARIFA, con exposición razonada de las infracciones y jurisprudencia que se denuncian y solicitando la estimación del recurso y que se case y anule la sentencia recurrida.

Por su parte, la representación procesal de BUILDINGCENTER, SAU, considerando acorde con sus intereses los motivos aducidos por la referida

Junta de Compensación, interpone el recurso de casación reproduciendo los fundamentos del escrito de interposición presentado por aquella.

QUINTO.- Dado traslado para oposición al recurso, la parte recurrida formuló escrito rechazando los argumentos en que se fundamenta la interposición y solicita que se dicte sentencia desestimando el recurso.

SEXTO.- Por la representación procesal de BUILDINGCENTER, SAU, se presentó escrito, tras aclaración, desistiendo del recurso, lo que se acordó por Decreto de la Letrada de Administración de Justicia de 29 de mayo de 2019.

SÉPTIMO.- Por providencia de 20 de enero de 2020, no considerándose necesaria la celebración de vista, se señaló para votación y fallo el día 24 de marzo de 2020, fecha en la que no pudo llevarse a cabo como consecuencia de la declaración del estado de alarma por Real Decreto 463/2010, de 14 de marzo, por lo que ha tenido lugar con fecha 12 de mayo de 2020.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el escrito de interposición del recurso se rechaza, en primer lugar y en relación con la primera cuestión planteada en el auto de admisión, la necesidad de someter el Plan Parcial a procedimiento de evaluación ambiental, alegando que en aplicación del art. 3.2º de la Directiva 2001/42/CE y la disposición adicional segunda de la Ley 9/2006, se dictó la Ley autonómica 7/2007, de 9 de julio, de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental, que establecía en su art. 36 los planes y programas que debían someterse a evaluación ambiental, remitiéndose al Anexo I, en el que no figuran los planes parciales entre los planes y programas que precisan dicho instrumento de prevención medioambiental, por lo que no pueden considerarse incluidos en el art. 4.2 de la referida Directiva. Añade que es el Plan General el instrumento de planeamiento que conforma el marco para la futura

autorización de proyectos en los términos previstos en el art. 3.2.a) de la Ley 9/2006, por lo que no tiene sentido atribuir trascendencia invalidante al hecho de que no se repitiera para el Plan Parcial una evaluación ambiental que ya estaba realizada en cuanto interesaba. Señala al efecto que el PGOU de Tarifa supuso las concreciones urbanísticas del Plan Especial de Protección del Medio Físico y Catálogo de Bienes Protegidos de la Provincia de Cádiz, que consideraba coherente la protección de la Ensenada de Valdevaqueros y el desarrollo urbanístico del colindante Sector SL-I “Valdevaqueros”, y siendo el PGOU una norma pacífica por inatacada, debe entenderse que fue aprobado con pleno sometimiento a la legalidad. Invoca, igualmente a los mismos efectos el Plan de Ordenación del Territorio del Campo de Gibraltar (BOJA de 19 de marzo de 2012) que fue sometido a procedimiento de evaluación ambiental conforme a lo dispuesto en la referida Ley 7/2007. Concluye que del juego combinado de la referida normativa resulta que la evaluación ambiental no era requisito exigible en la tramitación del Plan Parcial controvertido y completa su argumentación con apoyo en las sentencias de esta Sala del Tribunal Supremo de 14 de junio de 2013 (rec. 1395/2011), 20 de abril de 2011 (rec. 2247/2007) y 29 de junio de 2017 (rec. 3704/2015), terminando con la alegación de que la sentencia recurrida pasa por alto los informes de la Administración competente en la materia, que ha realizado un análisis previo para determinar si es posible que el Plan Parcial de Valdevaqueros pueda tener efectos significativos en el medio ambiente, tal y como dispone el art. 4 de la Ley 9/2006.

El planteamiento de la recurrente no puede compartirse en ninguno de sus aspectos, pues sobre la aplicación al caso de las previsiones de la Ley 9/2006, de 28 de abril, la sentencia recurrida se extiende en las razones que sirven de apoyo a su aplicación, tanto en el tiempo como por los efectos del instrumento aprobado sobre el medio ambiente, y partiendo del hecho incontrovertido que el Plan Parcial no ha sido sometido a ningún procedimiento de evaluación ambiental, sin perjuicio de que consten en la tramitación del expediente distintos informes emitidos por la Consejería de Medio Ambiente y organismo de ella dependiente, señala que: «La Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el

medio ambiente incorpora al ordenamiento jurídico español 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 (artículo 1), entendiéndose por planes y programas "el conjunto de estrategias, directrices y propuestas que prevé una Administración pública para satisfacer necesidades sociales, no ejecutables directamente, sino a través de su desarrollo por medio de un conjunto de proyectos " (artículo 2.a)).

Se trata de una Ley que, por lo que se refiere a sus determinaciones a que seguidamente aludiremos, tiene el carácter de legislación básica (Disposición final tercera).

Su aplicación al caso de autos por razón de orden temporal, en lo concerniente a la evaluación ambiental, no ofrece duda, pues a tenor de su Disposición transitoria primera la obligación a que hace referencia su artículo 7 " se aplicará a los planes y programas cuyo primer acto preparatorio formal sea posterior al 21 de julio de 2004 ". Así, en el supuesto que examinamos, tras la instancia presentada en diciembre de 2004 en el Ayuntamiento adjuntando ejemplar del Plan Parcial, y los informes técnicos y jurídicos municipales en los meses de marzo y abril de 2005, la aprobación inicial de ese Plan Parcial tuvo lugar por Decreto de Alcaldía de 7 de abril de 2005.

Respecto al ámbito de aplicación de dicha Ley su artículo 3 dispone lo que sigue:

" 1. Serán objeto de evaluación ambiental, de acuerdo con esta Ley, los planes y programas, así como sus modificaciones, que puedan tener efectos significativos sobre el medio ambiente y que cumplan los dos requisitos siguientes:

a) Que se elaboren o aprueben por una Administración pública.

b) Que su elaboración y aprobación venga exigida por una disposición legal o reglamentaria o por acuerdo del Consejo de Ministros o del Consejo de Gobierno de una Comunidad Autónoma.

2. Se entenderá que tienen efectos significativos sobre el medio ambiente aquellos planes y programas que tengan cabida en alguna de las siguientes categorías:

a) Los que establezcan el marco para la futura autorización de proyectos legalmente sometidos a evaluación de impacto ambiental en las siguientes materias: agricultura, ganadería, silvicultura, acuicultura, pesca, energía, minería, industria, transporte, gestión de residuos, gestión de recursos hídricos, ocupación del dominio público marítimo terrestre, telecomunicaciones, turismo, ordenación del territorio urbano y rural, o del uso del suelo.

b) Los que requieran una evaluación conforme a la normativa reguladora de la Red Ecológica Europea Natura 2000, regulada en la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y la Fauna Silvestres.

3. En los términos previstos en el artículo 4, se someterán, asimismo, a evaluación ambiental cuando se prevea que puedan tener efectos significativos en el medio ambiente:

a) Los planes y programas que establezcan el uso de zonas de reducido ámbito territorial.

b) Las modificaciones menores de planes y programas.

c) Los planes y programas distintos a los previstos en el apartado 2.a).

4. Esta Ley no será de aplicación a los siguientes planes y programas:

a) Los que tengan como único objeto la defensa nacional o la protección civil en casos de emergencia.

b) Los de tipo financiero o presupuestario .".

Y por lo que se refiere a la determinación de la existencia de efectos significativos en el medio ambiente de determinados planes y programas el artículo 4 establece:

" 1. En los supuestos previstos en el artículo 3.3, el órgano ambiental determinará si un plan o programa, o su modificación, debe ser objeto de evaluación ambiental. Para ello, se consultará previamente al menos a las Administraciones públicas afectadas a las que se refiere el artículo 9.

2.Tal determinación podrá realizarse bien caso por caso, bien especificando tipos de planes y programas, bien combinando ambos métodos. En cualquiera de los tres supuestos, se tendrán en cuenta los criterios establecidos en el anexo II.

3.En cualquier caso, se hará pública la decisión que se adopte, explicando los motivos razonados de la decisión.".

A partir de estas previsiones cabe concluir, por cuanto seguidamente razonaremos, que el Plan Parcial sometido a nuestra consideración entra dentro del ámbito de aplicación de la referida Ley 9/2006.

Se trata de un instrumento de planeamiento aprobado por una Administración Pública (el Ayuntamiento de Tarifa); su formulación viene determinada por el Planeamiento general que establece como preceptivo para este ámbito un Plan Parcial y un Proyecto de Urbanización de iniciativa privada (como señalan los informes autonómicos de incidencia territorial "Tiene por objeto desarrollar las determinaciones del Sector de Suelo Urbanizable Sectorizado delimitado por el plan General de Ordenación Urbanística de Tarifa aprobado definitivamente el 27 de julio de 1990 y con Texto Refundido de 18 de octubre de 1995, denominado Sector SL-1 Valdevaqueros, Tarifa (Cádiz)"); y su ámbito espacial de aplicación es extenso (la superficie del sector alcanza los 741.350m²).

En cuanto a la posibilidad de que la ejecución pueda tener efectos significativos sobre el medio ambiente, se desprende la misma del propio Informe de 29 de agosto de 2006 de la Delegada Provincial de Cádiz de la Consejería de Medio Ambiente, del que destacamos lo que sigue:

1º) Parte del Plan Parcial (en concreto, una extensión de 222.700m²) se ubica en terrenos del Parque Natural del Estrecho, encontrándose entre dichos espacios aquellos ubicados en Zona de Servidumbre de Protección del Dominio Público Marítimo Terrestre

2º) Conforme al Decreto 308/2002 del 23 de diciembre de 2002 , por el que se aprueba el Plan de Ordenación de Recursos Naturales del Frente Litoral Algeciras-Tarifa, la zona donde se localiza el sector está catalogada como B1 (Paraje Natural de los Lances y otros espacios costeros de interés naturalísticos y paisajísticos), prohibiéndose en ella de acuerdo con la normativa de ese PORN: los cultivos agrícolas de cualquier tipo; las nuevas construcciones o edificaciones en el Paraje Natural Playa de los Lances salvo aquellas instalaciones de apoyo a los servicios de playas que sean autorizadas y siempre que tengan el carácter de no permanentes; los movimientos de tierra y actuaciones que conlleven la transformación de las características fisiográficas de la zona, tales como desmontes, aplanamientos, aterrazamientos y rellenos; y la instalación de soportes de publicidad salvo los carteles anunciadores que el Ayuntamiento elabore sobre las normas de playas.

3º) El Plan Parcial afecta a dos vías pecuarias: la "Cañada Arenas de Paloma y Valdevaqueros", y la "Cañada Real de Algeciras a Tarifa y Medina Sidonia".

4º) En la zona objeto de ordenación encontramos dos Lugares de Interés Comunitario (LIC) propuestos para la Red Natura 2000 como Zonas de Especial Conservación (ZEC), que según la Directiva 92/43/CE son lugares en los cuáles se debe garantizar el mantenimiento o, en su caso, el restablecimiento, en un estado de conservación favorable a los hábitats de las especies de que se trate en su área de distribución natural:

-el LIC ES6120022 "Bunker del Tuffillo": este LIC corresponde a los lugares concretos que, dentro de la zona de distribución natural, presenta los elementos físicos o biológicos esenciales para la vida y reproducción de las especies de murciélagos *Miotis blythil* y *Rhinolopues ferrumequinum*, ambas vulnerables. El refugio está próximo a otro bunker que alberga también una importante colonia de cría de *M. blythil* y cuya área de influencia se sitúa al norte de los terrenos, probablemente los individuos de ambos refugios pertenezcan a una misma colonia que utilizan indistinta o simultáneamente.

-el LIC ES6120012 (Litoral de Tarifa y Algeciras), que además es Zona de Especial Protección para las Aves, corresponde a la zona comprendida entre la N-340 y el litoral, y se encuentra dentro del PN del Estrecho.

Estas consideraciones son complementadas, actualizadas o ampliadas por otras consignadas en la propia memoria del documento impugnado y en los informes periciales aportados a la causa, poniendo de relieve los importantes valores naturales y ambientales precisados de protección presentes en la zona o próximas a ella. Destacamos al respecto lo expresado en el informe pericial elaborado por la Licenciada en Ciencias Ambientales Dña. Irene Moyano de Diego, en tanto que aportado por una de las propias partes demandadas y por contemplar con el suficiente detalle y claridad esta cuestión.

1º) Describe los espacios protegidos en la zona y su entorno próximo, entre los que se encuentran:

1.1 Parques Naturales

1.1.1 Parque Natural del Estrecho

.Declarado Parque Natural por Decreto 57/2003 de 4 de marzo con iguales límites que el Lugar de Interés Comunitario (LIC), Zona de Especial Conservación (ZEC), y Zona de Especial Protección para las Aves (ZEPA) El Estrecho

.El PORN del Frente Litoral zonifica el parque natural declarando la zona desde la carretera CN-340 hacia la costa donde se localiza parte del sector como B1: "Paraje Natural Playa de los Lances y otros espacios costeros de interés naturalístico y paisajístico". En estas zonas B1 se incluyen el "Paraje Natural Playa de los Lances y otros espacios costeros de interés naturalístico o paisajístico". Dentro de esta zona se consideran, entre otros, los siguientes espacios: Lagunas costeras asociadas a cursos fluviales, Pequeños tramos de ribera fluvial y desembocadura del Guadalmesí, Llanuras costeras agrícolas o pastizal

.Hábitats de interés comunitario del Parque Natural del Estrecho:

Son siete, tres de ellos de carácter prioritario (Lagunas costeras, Dunas litorales con *Juniperus spp.*, y Dunas con bosques *Pinus pinea*). De ellos están presentes en el sector los hábitats 5330 (Matorrales termomediterráneos y pre-estépicos) y 92D0 (galerías y matorrales ribereños termomediterráneos).

1.1.2 Parque Natural de Los Alcornocales

Declarado Parque Natural el 28 de julio de 1989 y designado como Zona de Especial Conservación-ZEC y Zona de Especial Protección para las Aves-ZEPA por Decreto 493/2012, de 25 de septiembre

2. Lugares de Interés Comunitario (LIC):

2.1 LIC El Estrecho

.Parte de los terrenos del PP están dentro de los límites del PN El Estrecho y por tanto del LIC El Estrecho. El LIC El Estrecho fue declarado Zona de Especial Conservación-ZEC y Zona de Especial Protección para las Aves-ZEPA por Decreto 493/2012, de 25 de septiembre.

2.2 LIC Bunker del Tufillo

.Este LIC, situado al oeste de la zona de estudio, es un refugio de los quirópteros: murciélago ratonero mediano y murciélago grande de herradura

.El Bunker del Tufillo es de fácil acceso, la colonia de murciélagos está situada a apenas 2 metros del suelo. En su interior, existen problemas por vertidos de basuras, presenta mal estado de techo y paredes. Se localiza muy cerca de un parque eólico. El bunker es muy visitado por los habitantes de la zona (Fuente.- Formulario Normalizado de datos de la Red natura 2000. Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio).

.Ambos murciélagos están catalogados con la categoría de Vulnerables conforme al Libro Rojo de Vertebrados Amenazados de Andalucía -Consejería de Medio Ambiente-Junta de Andalucía (2002), al igual criterio que el de la UICN-Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza.

2.3 LIC Los Alcornocales

.Este LIC fue declarado Zona de Especial Conservación-ZEC y Zona de Especial Protección para las Aves-ZEPA por Decreto 493/2012, de 25 de septiembre.

.El límite del Plan Parcial más cercano a los terrenos del LIC Los Alcornocales se encuentra a algo más de 500 metros del mismo.

.En palabras del informe de la bióloga Sra. Velasco Cintrano, ratificado en sede judicial, estamos ante uno de los espacios naturales de mayor valor ecológico a nivel europeo, con gran riqueza botánica y hábitat de un total de 113 especies de fauna incluidas en el Anexo II de la Directiva 92/43 CEE.

3. Reserva de la biosfera

.Hay parte de los terrenos del PP situados desde la carretera C-340 hacia la costa que se encuentra incluida en la Reserva de la Biosfera Intercontinental del Mediterráneo, coincidiendo sus límites con los del Parque Natural del Estrecho.

La declaración de esta Reserva de la Biosfera fue declarada por la UNESCO en octubre de 2006. El ámbito geográfico de la reserva abarca algunos de los espacios naturales más emblemáticos de las provincias de Cádiz y Málaga en Andalucía y de las provincias de Tánger, Tetuán, Larache y Chefchaouen en el norte de Marruecos. Las ciudades, los núcleos de población y las urbanizaciones están incluidas dentro de las Reservas de la Biosfera.

2º) En relación con los Impactos ambientales globales, el informe pericial de referencia (cuya autora admite, en sede judicial, desconocer si el PP incluye una evaluación ambiental acorde con la directiva europea) recoge, entre otras, estas afirmaciones:

1. Sobre la vegetación: En la zona edificable la vegetación existente son pastizales para ganado vacuno, apareciendo pies muy dispersos de palmito. Estas zonas de pastizal desaparecerán con la ejecución del Plan Parcial, asumiéndolo como un coste ambiental del proyecto.

De acuerdo con lo manifestado en sede judicial por la Bióloga Sra. Velasco Cintrano, la desaparición de ese pastizal afectaría al hábitat y alimentación de las dos especies de murciélagos existentes en el bunker del tufillo, pues se alimentan precisamente del pastizal y de la fauna típica de éste (saltamontes, escarabajos,...).

2. Sobre el Parque Natural del Estrecho:

.Número de usuarios. Vertidos: Con el desarrollo del PP el Parque Natural del Estrecho recibirá un mayor número de usuarios y de vertidos de aguas residuales provenientes de la futura urbanización. Para dar solución a las aguas residuales que se generarán en el proyecto, se construirá una estación depuradora de aguas residuales (EDAR), donde sus aguas una vez depuradas verterán al arroyo Fates, debiendo cumplir los parámetros de calidad de las aguas aptas para vertido que exija la normativa vigente, garantizando que no exista ningún tipo de afección sobre la laguna litoral de Valdevaqueros ni sobre las condiciones higiénicas de las aguas para el baño.

.Avifauna: Por su situación, los terrenos incluidos en el sector SL-1 Valdevaqueros son una zona de paso de las aves migratorias que cruzan el Estrecho de Gibraltar. Según informe de la bióloga Dña. Velasco Cintrano es espacio imprescindible en las rutas migratorias de numerosas aves imprescindible para los hábitats 1230 y 1250 de la Directiva 92/43/CEE.

Bastan los antecedentes señalados para advertir la gran importancia de los valores ambientales y naturales presentes en distintas zonas (algunas de gran extensión) tanto dentro del ámbito del sector como en sus inmediaciones, y que han merecido reconocimiento autonómico, nacional y comunitario, mediante su catalogación, según el caso, como Parque Natural, Lugar de Interés Comunitario, Zona de Especial Conservación, Zona de Especial Protección para las Aves, Reserva de la Biosfera, o vías pecuarias.

Al respecto, sólo a título general, y abundando en lo ya expuesto sobre el valor ambiental, natural y paisajístico de los ámbitos señalados, debemos destacar -en lo que al Parque Natural del Estrecho respecta- las siguientes consideraciones contenidas en el Preámbulo del Decreto 57/2003, de 4 de marzo, por el que se declara dicho Parque Natural:

"El litoral de Tarifa y Algeciras es un espacio natural marítimo-terrestre situado en los términos municipales de Tarifa y Algeciras (Cádiz), que presenta una privilegiada situación geoestratégica en el Estrecho de Gibraltar.

Constituye una zona de elevado interés biológico y biogeográfico, al converger tres provincias biogeográficas distintas, la lusitánica, la mauritánica y la mediterránea, lo que le confiere una gran singularidad. Varias de las especies presentes en la zona están recogidas en el Anexo II de la Directiva 92/43/CEE, del Consejo, de 21 de mayo, relativa a la conservación de los hábitat naturales y de la fauna y flora silvestres. Concretamente, en lo que al ámbito marino se refiere, en sus aguas se encuentran tres especies incluidas en dicho anexo: la tortuga boba («*Caretta caretta*»), el delfín mular («*Tursiops truncatus*») y la marsopa («*Phocoena phocoena*»). En el ámbito terrestre otras dos especies más, la nutria («*Lutra lutra*») y el galápago leproso («*Mauremys caspica*»), también están incluidas en el mencionado anexo. Más de una veintena de especies se encuentran, además, recogidas en el Anexo IV de

la Directiva 92/43/CEE, entre las que destacan cuatro especies de tortugas marinas y varias especies de cetáceos.

En lo que a hábitat se refiere, el Anexo I de dicha directiva, incluye 18 Hábitat de Interés Comunitario presentes en este espacio. En este sentido es destacable la presencia de acebuches y quercus en las cumbres y formaciones boscosas de las sierras de la Plata y San Bartolomé.

Por todo ello, este espacio se encuentra incluido en la propuesta de la Comunidad Autónoma de Andalucía de Lugares de Importancia Comunitaria de Andalucía, al objeto de que forme parte de la red Natura 2000, creada por la citada Directiva.

Además se trata de una de las zonas más importantes de migración intercontinental de aves. Concretamente, el Estrecho de Gibraltar es el principal punto de paso en las rutas migratorias que, anualmente, realizan miles de aves entre sus cuarteles de invernada en el continente africano y sus zonas de cría en Europa Central y Occidental.

Por otra parte, también presenta valores muy destacables de la flora terrestre, con presencia de numerosas especies incluidas en el Catálogo Andaluz de la Flora Silvestre Amenazada, como el enebro costero («*Juniperus oxicedrus* sbsp. *Macrocarpa*»), y el laurel («*Laurus nobilis*»).

Del reconocimiento de los valores ecológicos y ambientales del litoral de Tarifa y Algeciras da cuenta el hecho de que el Inventario de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía incluye tres espacios situados en la zona: el Paraje Natural Playa de los Lances, la zona más meridional del Parque Natural Los Alcornocales, y el Monumento Natural Duna de Bolonia.

A estos importantes valores naturales hay que añadir la presencia en este territorio de la zona arqueológica Baelo Claudia, que constituye un privilegiado elemento de interés histórico y cultural, creado conjunto arqueológico mediante Decreto 129/1989, de 6 de junio, y reconocida su importancia por Real Orden de 19 de enero de 1925, que lo declara Monumento Histórico Nacional.

Todo ello contribuye a la riqueza paisajística de este espacio, lo que constituye uno de sus principales atractivos. La diversidad geomorfológica origina un variado elenco de paisajes, tanto terrestres como marinos, a lo largo de todo el litoral. En el medio terrestre destacan por su extensión las playas, de arena fina en el tramo occidental, las dunas y los acantilados que separan las playas, como los de Cabo de Gracia y Punta Camarinal.

El paisaje de esta zona viene también modelado por la hidrología que está definida por pequeños arroyos y ríos que quedan reducidos a charcas durante la estación seca, lo que origina una gran diversidad de hábitat para especies de fauna y flora adaptadas a estas fluctuaciones ambientales."

Y por lo que se refiere al Parque Natural Los Alcornocales (declarado como tal y espacio natural protegido por la Ley 2/1989, de 18 de julio, por la que se aprueba el Inventario de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía y se establecen medidas adicionales para su protección), podemos leer lo que sigue en el Preámbulo del Decreto 87/2004, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales y el Plan Rector de uso y Gestión de ese Parque Natural Los Alcornocales (vigente al inicio y finalización de la tramitación del instrumento aquí impugnado):

"El citado Parque Natural se sitúa en su mayor parte en la provincia de Cádiz, salvo el borde noroccidental, que pertenece a la provincia de Málaga. En él se encuentran las formaciones de alcornocales más extensas y exuberantes de la Península Ibérica, siendo el acebuche la especie acompañante que mayor extensión ocupa, seguida del quejigo, el pino negral, el roble melojo y la encina.

Por otra parte, el Parque Natural Los Alcornocales alberga una interesante comunidad faunística, resultado de los ecosistemas naturales presentes en este espacio y de su buen grado de conservación. Su privilegiada localización le permite ser un lugar de conexión entre Sierra Morena y las zonas del litoral de Cádiz, por lo que la cercanía del Estrecho de Gibraltar hace de este espacio una zona de paso importante para la avifauna migradora.

Actualmente, el citado Parque Natural, designado como Zona de Especial Protección para las Aves (ZEPA) en el año 1989, conforme a la Directiva 79/409/CEE, del Consejo, de 2 de abril de 1979, relativa a la conservación de las aves silvestres, forma parte de la red ecológica europea «Natura 2000» instaurada por la Directiva 92/43/CEE, relativa a la conservación de los hábitat naturales y de la fauna y flora silvestres.

Además, se encuentra incluido en la propuesta de la Comunidad Autónoma de Andalucía de Lugares de Importancia Comunitaria (LIC), conforme a la Directiva 92/43/CEE, de 21 de mayo de 1992."

Uno y otro se declaran como Zonas Especiales de Conservación de la Red Ecológica Europea Natura 2000 en la Comunidad Autónoma de Andalucía mediante Decreto 493/2012, de 25 de septiembre, con la consiguiente inclusión en el Inventario de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía y en el Registro de la Red de Espacios Naturales Protegidos de Andalucía creado por el Decreto 95/2003, de 8 de abril. Conforme a su artículo 1 tienen la

consideración de espacio protegido Red Natura 2000 según lo dispuesto en el artículo 41 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, constando en los respectivos formularios normalizados de datos Natura 2000 las especies y hábitats en atención a los cuales se declaran estas ZEC.

Ello implica que el instrumento de planeamiento objeto de autos debió ser sometido al procedimiento de evaluación ambiental articulado en el Título II de la Ley 9/2006 por mor de lo establecido en el apartado 1 de su Disposición Transitoria primera en cuya virtud " La obligación a que hace referencia el artículo 7 se aplicará a los planes y programas cuyo primer acto preparatorio formal sea posterior al 21 de julio de 2004." »

Tan completa justificación de la aplicación de la Ley 9/2006, que no se ataca en su aspecto esencial cual es la afectación significativa al medio ambiente, no queda desvirtuada por la invocación de la Ley autonómica 7/2007 de 9 de julio de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental, sobre determinación de los planes y programas que debían someterse a evaluación ambiental, que según la recurrente no establece dicha obligación en relación con los planes parciales, por lo que no quedan incluidos de manera apriorística entre los planes y programas a que se refiere el at. 4.2 de la Directiva 2001/42/CE y el art. 3.2 de la Ley 9/2006, pues, como señala la propia sentencia recurrida, se trata de tener en cuenta la posibilidad de que el Plan Parcial tenga efectos significativos sobre el medio ambiente, lo que se ha descrito ampliamente, en contra de lo sostenido por la recurrente que limita al Plan General la consideración de instrumento de planeamiento que conforma el marco para futuros proyectos en los términos del art. 3.2.a) de dicha Ley 9/2006, y contemplando la propia sentencia las previsiones de la referida Ley 7/2007, reproduciendo el art. 36 y el apartado 12 del Anexo I, concluyendo que: «consecuente con la naturaleza urbanística del Plan, el apartado 12.7 del Anexo I de la Ley andaluza 7/2007, excluye -a sensu contrario- del sometimiento a evaluación ambiental a los Planes de desarrollo del planeamiento general urbanístico "cuando éste último" haya sido objeto de evaluación de impacto ambiental, no siendo éste el supuesto planteado», de manera que la exclusión de los planes parciales por dicha ley, a que se refiere la parte recurrente, está condicionada a que el planeamiento general al que sirve de desarrollo haya sido objeto de evaluación de impacto ambiental, lo

que la Sala de instancia señala que no ha tenido lugar en este caso, afirmación de hecho que no ha sido cuestionada fundamentalmente por la parte, que se limita a decir que el PGOU es una norma pacífica, por inatacada entonces y ahora, que debe entenderse que fue aprobado con pleno sometimiento a la legalidad y a sus trámites –legalidad que refiere a la DA 2ª de la Ley 4/89 y anexo del RDLegis. 1302/1986 – cuando si ello fue así ninguna dificultad existe para justificar adecuadamente el procedimiento y actuaciones de evaluación de impacto ambiental seguidas al efecto, pero mientras eso no se produzca ha de estarse a la afirmación fáctica de la Sala de instancia en el sentido de que el planeamiento general al que desarrolla el Plan Parcial no fue sometido a dicha evaluación y, en consecuencia, este último debió sujetarse a dicho procedimiento en los términos establecidos por el art. 7 y siguientes de la Ley 9/2006.

Tampoco pueden prosperar las alegaciones relativas a las valoraciones ambientales del Plan Especial de Protección del Medio Físico y Catálogo de Bienes Protegidos de la Provincia de Cádiz, que consideraba coherente la protección de la Ensenada de Valdevaqueros y el desarrollo urbanístico del colindante Sector SL-I “Valdevaqueros”, y el Plan de Ordenación del Territorio del Campo de Gibraltar (BOJA de 19 de marzo de 2012) que la parte señala que fue sometido a procedimiento de evaluación ambiental conforme a lo dispuesto en la referida Ley 7/2007, pues como resulta del art. 6 de la Ley 9/2006, que regula la concurrencia y jerarquía de planes y programas, ello no excluye el sometimiento de cada uno de ellos al correspondiente procedimiento de evaluación ambiental sino que, en el caso de concurrencia, se deberán adoptar las medidas necesarias con el fin de que puedan complementarse, para evitar que se produzca una duplicidad de evaluaciones, asegurando que todos los efectos ambientales significativos de cada uno son convenientemente evaluados, y en el caso de la jerarquía, la evaluación ambiental en cada uno de ellos deberá realizarse teniendo en cuenta la fase del proceso de decisión en la que se encuentra el plan o programa, para evitar la duplicidad de evaluaciones, aplicando lo dispuesto en el artículo 8.

Lo mismo sucede con la alegación de que la sentencia recurrida pasa por alto los informes de la Administración competente en la materia, que ha realizado un análisis previo para determinar si es posible que el Plan Parcial de Valdevaqueros pueda tener efectos significativos en el medio ambiente, tal y como dispone el art. 4 de la Ley 9/2006, pues en la sentencia se razona expresamente que: «son dos los informes emitidos por la Delegación Provincial de Cádiz de la Consejería de Medio Ambiente: el primero de 29 de agosto de 2006 y el segundo de 28 de mayo de 2012. Sin embargo ninguno de ellos se adopta en el curso de un procedimiento de evaluación ambiental regulado en los artículos 7 y ss de la Ley 9/2006, ni incorporan desde luego las previsiones establecidas en esa Ley en torno al contenido propio de los informes de sostenibilidad ambiental y memoria ambiental. Por lo demás, los informes de incidencia territorial evacuados durante la tramitación del Plan Parcial no se pronuncian sobre la necesidad de tal procedimiento ambiental, pues en este punto se limitan a asumir el contenido del informe de la Delegación Provincial de Cádiz de la Consejería de Medio Ambiente de 29 de agosto de 2006 y a comprobar que sus consideraciones han sido plasmadas en el documento para aprobación provisional del Plan Parcial. En todo caso, la necesidad del procedimiento de evaluación ambiental ha sido expuesta en los razonamientos precedentes.»

Por todo ello las alegaciones que se formulan en el denominado primer motivo de casación no pueden prosperar, lo que conduce a dar respuesta a la primera cuestión planteada en el auto de admisión del recurso, en el sentido que, atendidas las circunstancias del caso y la normativa aplicable, la Sala de instancia podía apreciar como causa de nulidad de las actuaciones impugnadas la omisión del procedimiento de evaluación ambiental.

SEGUNDO.- En relación con la segunda cuestión planteada en el auto de admisión, informe del órgano competente en materia de carreteras, alega la parte que el Plan Parcial de Valdevaqueros recoge los condicionantes reflejados en el informe del Ministerio de Fomento, aunque diferenciando, por razones técnicas, los instrumentos en los que debían ser incluidos. En tal sentido, el informe de la Consejería de Obras Públicas y Transportes se refiere

al Texto Refundido del Plan Parcial y ante el informe desfavorable de confirmación de 11 de junio de 2011, señala que en caso de optar el Ayuntamiento por la aprobación definitiva del Plan Parcial, deberá valorarse en el acuerdo que se adopte el alcance de dicho informe desfavorable, valoración que se efectúa en el acuerdo del Ayuntamiento de 29 de mayo de 2012, remitiendo al Proyecto de Urbanización, por lo que no puede mantenerse que se hayan eludido las consideraciones del referido informe sectorial.

Las alegaciones que se formulan no valoran adecuadamente el alcance de los informes emitidos, que, por el contrario, la Sala de instancia examina con precisión, cuando señala: «Los dos últimos informes emitidos por dicho órgano, más concretamente por el Director General de Carreteras, antes de la aprobación definitiva son de 28 de enero de 2009 (con un registro de salida datado erróneamente el 28 de enero de "2008") y de 11 de julio de 2011. El primero de ellos condiciona su sentido favorable a la inclusión en el Texto Refundido del Plan Parcial de las prescripciones que indican. Y el segundo, tras la última aprobación provisional, se emite en sentido desfavorable al no haberse incorporado al documento algunas de las prescripciones señaladas en informe de 28 de enero de 2008 (en realidad de 2009), concretando:

"No se acompaña el proyecto de reordenación de accesos que incluya un estudio de tráfico y capacidad ajustado al diseño concreto de las conexiones, con las características que se indicaban en el citado escrito de enero de 2008.

Tampoco se aporta un estudio acústico del ruido esperable, por entender que es propio del proyecto de enlace.

Finalmente, aunque se recoge el futuro trazado de la autovía A-48 y se refleja la línea límite de edificación de la autovía falta reflejar las de dominio público, servidumbre y afección pudiéndose basar para ello en los taludes del estudio informativo.

Por todo lo anterior, esta Jefatura se ratifica en la manifestado en el informe de 28 de enero de 2008, en el cuál se establecía (condicionado 4 de dicho informe) que las citadas prescripciones debían de incluirse en el Texto Refundido del Plan Parcial.

Dado que las mismas no se incluyen en el nuevo Documento aportado, esta Jefatura resuelve informar desfavorablemente el referido Plan Parcial SL-1 Valdevaqueros, hasta que se complete el mismo con la documentación solicitada ".

Se acompañaba, anejo al mismo, otro elaborado el 6 de junio de 2011 por la Unidad de Cádiz de la Demarcación de Carreteras del Estado en Andalucía Occidental en el que se lee lo que sigue:

" En la documentación que conforma el Texto Refundido del Plan Parcial del Sector SL-1 Valdevaqueros, se observa:

1.-El Texto refundido plasma el diseño del enlace, teniendo en cuenta algunos aspectos indicados en los condicionantes del informe de 28 de enero de 2008 de esta Jefatura de Demarcación, pero no incluye el Proyecto de enlace tal y como se exigía, por entender que se trata de un documento propio de urbanización. Dado lo esquemático del diseño del enlace y debido a que se ha grafiado sobre un plano con escasa información, es imposible comprobar que se cumplan los requisitos impuestos por esa Jefatura, pero sí se puede observar que no reordenan los accesos que se exige en los 300 mts. Hacia Barcelona ni al resto de los establecimientos tales como Copacabana, Club Mistral Tarifa, Camping Torre de la Peña II y 3 accesos más.

2.-.....

3.- No se aporta el Estudio acústico del ruido esperable, por entender que éste es propio del proyecto de enlace

4.-Se detallan en lo posible la solución de la A-48 y tan sólo la línea de edificación. Si bien es cierto que faltan las de dominio público, servidumbre y afección, igualmente lo es que sin estar definido el proyecto definitivo de construcción de la A- 48 es imposible graficarlas con precisión, ya que éstas se basan en la posición definitiva del límite de la explanación. No obstante lo anterior es exigible a nuestro entender que se reflejen basándose en los taludes del Estudio Informativo, aun cuando se entiende que no serán los definitivos.

Conclusión: El informe de esta Jefatura de Demarcación establecía en su condicionado 4. Que las prescripciones de los puntos anteriores habrían de incluirse en el Texto Refundido del Plan Parcial, y se ha indicado que no se cumplen las condiciones de los puntos 1, 3 y 4, por lo que consideramos que el informe no debiera emitirse favorable en tanto no se aporte lo exigido por esta Jefatura en informe de 28-1-2008.»

Resulta claro el sentido finalmente desfavorable de tales informes de la Administración competente, que se justifican por la falta de incorporación de los condicionantes inicialmente señalados al correspondiente Texto Refundido

del Plan Parcial, que era el instrumento urbanístico informado y al que se referían tales condicionantes.

Frente a ello la parte trata de justificar el incumplimiento en la previsión de su incorporación a instrumentos urbanísticos posteriores, con fundamento en el informe de la Consejería de Obras Públicas y Transportes, según el cual, caso de optar el Ayuntamiento por la aprobación definitiva del Plan Parcial, deberá valorar el alcance del informe desfavorable en el acuerdo que se adopte, lo que la parte entiende que se cumplió en el acuerdo de aprobación por el Pleno de 29 de mayo de 2012, que remite al correspondiente Proyecto de Urbanización.

Sin embargo, tal justificación no puede compartirse pues, en primer lugar, no es la Consejería de Obras Públicas y Transportes el órgano competente para emitir el informe en cuestión ni lo emitió, y lo que señala es que, ante el informe desfavorable de la Administración competente, el Ayuntamiento ha de valorar su alcance si decide proceder a la aprobación definitiva del Plan Parcial; en segundo lugar, los condicionantes establecidos por la Administración de carreteras venían referidos al Plan Parcial y no a un instrumento urbanístico posterior; y en tercer lugar, como señala ampliamente la Sala de instancia, en una interpretación de la norma autonómica que no cabe revisar en casación, la remisión al Proyecto de Urbanización tampoco se ajusta a las previsiones de la LOUA: «Al efecto debe recordarse que según el artículo 13.3.a) LOUA los Planes Parciales de Ordenación contienen, entre otras determinaciones, " El trazado y las características de la red de comunicaciones propias del sector y de los enlaces con el sistema general de comunicaciones previsto en el Plan General de Ordenación Urbanística, con señalamiento en ambos casos de sus alineaciones y rasantes ". Mientras que conforme al artículo 98 del mismo cuerpo legal es función de los proyectos de urbanización "definir los contenidos técnicos de las obras de vialidad " (apartado 1), o " efectuar las adaptaciones exigidas por la ejecución material de las obras " (apartado 2), sin que en ningún caso puedan modificar las previsiones del instrumento de planeamiento que desarrollan.

Con tan limitado alcance, en este punto, de los proyectos de urbanización (Definición de contenidos técnicos o adaptaciones exigidas por su ejecución material), éstos no podrán colmar desde luego omisiones de ámbito cualitativo muy superior como es la ausencia de un

proyecto de ordenación de accesos ajustado al diseño de conexiones planteado. Más cuando, como se indicaba en el informe de carreteras, y resulta del propio documento impugnado, la conexión planteada no se basa en una certeza, sino en un futuro, en tanto que fundada en un trazado de la autovía A-48 que no contaba siquiera con un proyecto definitivo de construcción.»

En consecuencia ha de concluirse que la Sala de instancia ha justificado suficientemente la vulneración de lo dispuesto en el art. 10.2 de la Ley de Carreteras de 1988 y las consecuencias de nulidad del instrumento urbanístico impugnado, por lo que ha de responderse a la segunda de las cuestiones planteadas en el auto de admisión, en el sentido que, atendidas las circunstancias del caso y la normativa aplicable, la Sala de instancia podía apreciar como causa de nulidad de las actuaciones impugnadas la contravención del informe desfavorable emitido por la Dirección General de Carreteras.

TERCERO.- Finalmente, en cuanto a la tercera cuestión planteada en el auto de admisión, relativa a la hipoteca unilateral como garantía de los deberes urbanísticos del Plan Parcial, alega la recurrente que los modos de prestar garantía vienen determinados en el art. 46.c) del Reglamento de Planeamiento Urbanístico de manera enunciativa y no taxativa, siendo notoria la generalidad con la que los ayuntamientos aceptan la hipoteca como garantía urbanística, señalando que se solicitaron los correspondientes informes respecto de su aceptación, que no fueron emitidos en plazo, por lo que se continuó la tramitación; que la suficiencia de la garantía resulta de la tasación efectuada por TINSA, que figura en el expediente; y que el Código Civil y la Ley Hipotecaria establecen que la hipoteca podrá constituirse en garantía de toda clase de obligaciones.

Lo primero que se advierte al respecto es que, la aceptación de la garantía hipotecaria por el Ayuntamiento, no se considera en la sentencia recurrida como una causa autónoma de nulidad del instrumento urbanístico impugnado sino que es precisamente la declaración de nulidad del mismo por las causas antes señaladas la que determina la nulidad de las actuaciones

practicadas en desarrollo y ejecución del mismo, entre ellas la garantía hipotecaria.

No obstante, la Sala de instancia a la vista de las circunstancias en que se prestó la garantía exigible, según el art. 46.c) del Reglamento de Planeamiento Urbanístico, en los planes de iniciativa privada, para el exacto cumplimiento de sus compromisos por importe del 6% del coste que resulta para la implantación de los servicios y ejecución de las obras de urbanización, examina la cuestión y considera que la garantía hipotecaria prestada no se ajusta a las previsiones legales y, por lo tanto, resulta nula por sus propias vulneraciones legales, en cuanto no tiene encaje en las que taxativamente se contemplan en el citado art. 46.c) RPU y el Ayuntamiento incumplió su deber de comprobar el cumplimiento de los requisitos establecidos en dicha norma de aplicación.

Pues bien, tales pronunciamientos de la Sala de instancia resultan justificados atendiendo a las circunstancias del caso, si se tiene en cuenta que, como señala la sentencia, que cita, de 4 de octubre de 2011 (rec. 1109/2008), en el caso de los planes parciales de iniciativa particular, el artículo 46 del Reglamento de Planeamiento, aprobado por Real Decreto 2139/1978, de 23 de junio, «exige que éste contenga, entre sus determinaciones, la garantía del exacto cumplimiento de los compromisos, descritos en los apartados 1º a 3º del precedente apartado b) del mismo precepto, por importe del 6% del coste que resulta para la implantación de los servicios y ejecución de las obras de urbanización, según la evaluación económica del propio Plan Parcial, y también los medios económicos de todas índole con que cuenten el promotor o promotores de la urbanización, indicando los recursos propios y las fuentes de financiación», a cuyo efecto precisa las formas en las que podrán prestarse las garantías: en metálico, en valores públicos o mediante aval bancario, de manera que la prestación en otra modalidad de garantía exige para su aceptación, como mínimo, un específico control por la Administración que justifique la sustitución de los medios legalmente previstos, en cuanto la modalidad de garantía empleada ofrezca el mismo grado de efectividad en su eventual realización por la Administración, control administrativo que en este

caso no se ha llevado a cabo, constando, incluso, que solicitados los correspondientes informes no se llevaron a efecto, y limitándose la parte aquí recurrente a señalar que la valoración pericial de la finca sujeta a hipoteca supera la cantidad garantizada, sin ninguna otra precisión sobre la eventual efectividad de la misma.

En consecuencia han de mantenerse las apreciaciones de la Sala de instancia, y responder a la tercera cuestión planteada en el auto de admisión en el sentido de que, atendidas las circunstancias del caso y la normativa aplicable, la Sala de instancia podía apreciar la nulidad la aceptación por el Ayuntamiento de la garantía hipotecaria ofrecida por el promotor de la actuación con el fin de dar cumplimiento a lo exigido en el artículo 46.c) del Decreto 2159/1978, y que la constitución de la garantía hipotecaria en dichas circunstancias no tiene cabida en el referido precepto.

CUARTO.- La interpretación del ordenamiento jurídico que se recoge en los anteriores fundamentos de derecho conducen a la desestimación del recurso de casación y la confirmación de la sentencia recurrida, sin que haya lugar a la imposición de las costas al no apreciarse temeridad o mala fe en las partes, de manera que, como determina el art. 93.4 de la Ley jurisdiccional, cada parte abonara 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

Desestimar el recurso de casación n.º 4599/2018, interpuesto por la representación procesal de LA JUNTA DE COMPENSACIÓN DEL SECTOR SL1 “VALDEVAQUEROS” DEL PLAN GENERAL DE ORDENACIÓN URBANA de TARIFA, contra la sentencia de 26 de abril de 2018 dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía

(Sevilla) en el recurso n.º 4/2013, que queda firme; Con determinación sobre costas en los términos establecidos en el último fundamento de derecho.

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

Así se acuerda y firma.

Segundo Menéndez Pérez Rafael Fernández Valverde Octavio Juan Herrero Pina

Wenceslao Francisco Olea Godoy Francisco Javier Borrego Borrego M^a Angeles Huet de Sande

Los Excmos. Magistrados y Magistrada cuya firma no consta “votaron en Sala y no han podido firmar”, debido a la declaración del estado de alarma por Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.

Segundo Menéndez Pérez

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. Octavio Juan Herrero Pina, estando la Sala celebrando audiencia pública lo que, como letrada de la Administración de Justicia, certifico.

