

Expediente: C-43/2020-HF

Servicio de Régimen Jurídico e Inspección Territorial

Municipio: Pego.

Asunto: Caducidad Declaración de Impacto Ambiental Plan Parcial de Mejora Sector Pego Golf.

AYUNTAMIENTO DE PEGO
Plaza del AYUNTAMIENTO, 1
CP 03780- PEGO (ALICANTE)

En fecha **29/07/2020** tuvo entrada en este Servicio de Régimen Jurídico e Inspección Territorial (SRJIT) de la Dirección General de Urbanismo (DGU) de la Conselleria de Política Territorial, Obras Públicas y Movilidad (CPTOPM), escrito del ayuntamiento de PEGO formulando **consulta** en relación a una eventual caducidad de la Declaración de Impacto Ambiental (DIA) del Plan Parcial de Mejora (PPM) del Sector «Pego Golf» de dicho municipio; consulta que el ayuntamiento plantea en los términos siguientes:

EXPEDIENTE 63/12; PEGO. Plan Parcial de Mejora del Sector «Pego Golf», promovido por Inversiones Patrimoniales «La Marina SL». PL-05/0480.

Asunto: Declaración de Impacto Ambiental.

CONSULTA. Expdte. Ayto. G-2038/2020.

La Declaración de Impacto Ambiental sobre el Plan Parcial de Mejora Pego Golf, emitida por Resolución de 14/04/2008, de la Dirección General competente, estableció varios condicionantes, que se agruparon en tres por la propia Resolución:

1. Condicionantes para la aprobación del Plan Parcial de Mejora.
2. Condicionantes para el desarrollo del Plan a través de proyectos y para la aprobación del proyecto de urbanización.
3. Caducidad de la Declaración de Impacto Ambiental si una vez aprobado el Plan Parcial no se hubieran comenzado las obras de urbanización en el plazo de cinco años.

Esta Declaración de Impacto Ambiental se complementó por otra emitida por Resolución de 17/10/2008, de la Dirección General competente. En esta Declaración, en lo sustancial, se modifican los condicionantes agrupados bajo el 1 y se reiteraban el 2 y el 3. Se adjunta copia, publicada en el DOCV mº 6826, de 25/07/2012.

Mediante Acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Alicante, de 06/11/2012 (BOP nº 64, de 05/04/2013) se aprobó definitivamente el Plan Parcial de Mejora del Sector «Pego Golf» del municipio de Pego. Las obras de urbanización no se han iniciado y han transcurrido cinco años desde dicha aprobación.

Se formula la siguiente consulta:

- a) ¿La caducidad de la Declaración de Impacto Ambiental debe acordarse expresamente o es suficiente la mera concurrencia de los dos presupuestos (cinco años y no inicio de las obras de urbanización) para entender caducada la Declaración de Impacto Ambiental?
- b) ¿Actualmente está vigente la Declaración de Impacto Ambiental?
- c) Si se produjese la caducidad de la Declaración de Impacto Ambiental, sea expresa o tácita ¿supondría la suspensión de la vigencia del Plan Parcial de Mejora?
- e) En caso de que se produjese la suspensión de la vigencia ¿sería necesaria una nueva Declaración de Impacto Ambiental para levantar la suspensión?

Al supuesto objeto de consulta resultan de aplicación, por relevantes, los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

Único. Se tienen por reproducidos los que constan en el escrito de consulta remitido por el ayuntamiento de PEGO.

A los antecedentes de hecho relacionados resultan de aplicación las siguientes

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PREVIA. Conviene, antes que nada, acotar el **objeto** de la consulta en tanto los interrogantes planteados por el ayuntamiento en relación al PPM del Sector «Pego Golf» traen causa de un planeamiento urbanístico aprobado, válido y eficaz respecto del que se plantea la cuestión de que ocurriría -en términos de validez jurídica- en caso de una eventual caducidad de la DIA de dicho planeamiento; y no de un supuesto en el que lo que se plantea es la caducidad de la DIA antes de la aprobación definitiva del planeamiento, lo que obligaría a la retroacción del procedimiento al momento del inicio de una nueva evaluación ambiental. La cuestión pues, como ya se ha adelantado, se plantea en términos de perdurabilidad de la validez del planeamiento aprobado y de los posibles efectos nocivos que, en relación a ello, pudiesen derivarse de producirse la caducidad de su DIA.

Igualmente conviene señalar que el presente informe no entra a efectuar consideración alguna respecto del hecho de que el PPM se aprobó con DIA y no con evaluación ambiental estratégica (EAE); acogiéndose a lo dispuesto en la Disposición Transitoria Primera, punto 2 LOTUP¹, *a sensu contrario*, en lo relativo a dicha cuestión y, por consiguiente, considerando evaluado ambientalmente el PPM Sector «Pego Golf» a los efectos de la consulta que se informa.

1 Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje.

PRIMERA. En relación al distingo, adelantado en la Previa, entre la caducidad del pronunciamiento ambiental emitido antes de la aprobación del planeamiento y la eventual caducidad ocurrida una vez aquel aprobado definitivamente, procede encuadrar el supuesto objeto de consulta en el segundo; una vez constatado que, tal como relata el ayuntamiento, el PPM del Sector «Pego Golf» fué aprobado definitivamente mediante acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Alicante (CTUA), de 06/11/2012², a partir de la Resolución Complementaria de la DIA emitida por el Director General de Evaluación Ambiental y Territorial, de 04/06/2012³.

La aprobación + publicación del PPM permiten predicar, respecto del mismo, su validez y eficacia plenas; atributos no cuestionados hasta la fecha. Interesa, a estos efectos, dejar claras dos premisas:

a) Que la evaluación ambiental es un **acto trámite** dentro del procedimiento de aprobación del planeamiento urbanístico; así lo afirma, taxativamente, el artículo 55.9 LOTUP en referencia a la EAE:

9. La declaración ambiental y territorial estratégica tendrá **naturaleza** de informe preceptivo y vinculante.

Afirmación corroborada por unánime doctrina jurisprudencial; por todas, la sentencia del Tribunal Supremo (STS) de 25/06/2015 (RC 2978/2013) lo expresa así:

Resultan así, de aquel conjunto normativo, dos conclusiones que, en buena lógica, parecen imponerse sobre la cuestión que se examina: una de ellas es que la DIA no se configura propiamente como un acto autorizatorio más, que en concurrencia con otro y otros hay de obtenerse para que el proyecto pueda ser llevado a cabo; éste en lo que ahora importa, queda sujeto a un único acto autorizatorio que integrará en su contenido las determinaciones de la DIA (...); y otra, que **el contenido de la DIA no constituye, por tanto, la decisión última de la administración**, ni acerca de la conveniencia de ejecutar el proyecto, ni acerca tampoco de las condiciones medioambientales a que haya de sujetarse.

b) Que, una vez aprobado y en vigor, el planeamiento urbanístico tiene **vigencia indefinida** con independencia de que plantee en relación a un determinado período temporal o, entre sus documentos, exista una programación temporal que lo estructure en el tiempo de modo determinado⁴. De este modo el planeamiento vigente seguirá vigente «por defecto» en tanto no resulte anulado o sustituido por otro. Así lo proclama el artículo 67 LOTUP:

Los planes con contenidos normativos **tienen vigencia indefinida, salvo que en ellos se disponga otra cosa**, y vinculan a la administración y a los particulares (...).

Y así lo confirma, de antiguo, la jurisprudencia (por todas STS de 11/03/1987):

2 Publicado en el BOP nº 64, de 05/04/2013.

3 Publicada en el DOCV mº 6826, de 25 de julio. Se complementa la DIA emitida, el 22/04/2008, por la Directora General de Gestión del Medio Natural.

4 Tal como ocurría con los Programas de Actuación que, para dos cuatrienios, previa el Texto Refundido de la Ley del Suelo de 1976.

«...cosa distinta de un Plan Parcial, el cual tiene vigencia indefinida⁵ y obliga a la administración hasta que no sea sustituido, modificado o revisado por otro mediante su aprobación definitiva»

De las premisas enunciadas resulta que el planeamiento es algo más que la DIA que lo integra y conforma y que, por consiguiente, la armonía del sistema normativo que del planeamiento resulta requiere que tanto el todo como las partes participen de características unitarias que presten homogeneidad al conjunto. En aplicación de lo expresado, habrá de concluirse la aplicación de lo previsto en el artículo 67 LOTUP a la DIA en lo relativo a su vigencia y en los términos con que el mentado precepto se expresa.

SEGUNDA. Aceptada, por defecto, la vigencia indefinida de la DIA según lo dicho, procede abordar la cuestión de que ocurre cuando (como en el supuesto que se examina) la DIA incorpora una acotación temporal expresa respecto de su validez y eficacia. Efectivamente, la DIA emitida en el procedimiento de aprobación del PPM del Sector «Pego Golf» incorpora un condicionante 3 que se pronuncia en los términos siguientes:

3. La **declaración de impacto ambiental caducará** si una vez aprobado el plan parcial no se hubiera comenzado la ejecución de la urbanización en el plazo de cinco años. El ayuntamiento deberá comunicar la fecha de comienzo de ejecución de las obras de urbanización.

Así pues, existe en el acuerdo de aprobación del PEM Sector «Pego Golf» una suerte de autolimitación al régimen general de vigencia indefinida, que se autoimpone la DIA y lleva al ayuntamiento consultante a plantearse la posibilidad de que el incumplimiento del condicionante 3 de la DIA pueda llegar a comprometer la validez y eficacia del planeamiento aprobado. Sin embargo, tal posibilidad debe desecharse -en términos generales- a partir de las siguientes razones:

a) La imposibilidad de obviar la presencia del **interés público** inherente a la aprobación, desarrollo (gestión) y ejecución del planeamiento⁶; axioma sobre el que existe unánime doctrina jurisprudencial y del que resulta la **prevalencia** de dicho valor jurídico en supuestos -como el que es objeto del presente informe- de colisión con otros valores jurídicos como (también en referencia a este informe) el de respetar las determinaciones y prevenciones que el propio planeamiento establece.

b) La necesidad de aplicación al supuesto de un criterio interpretativo que permita obviar el reduccionismo literalista que, de aplicarse, comportaría la generación de una **incongruencia insostenible**: negar el interés público inherente a la aprobación y ejecución del planeamiento a partir de la invocación de otro interés público (el de que los condicionantes de la DIA deben ser cumplidos); resultando de ello la necesidad del recurso al criterio de prevalencia mencionado en el epígrafe anterior.

c) La constatación de que el condicionante 3 de la DIA **no tiene naturaleza específicamente ambiental sino que, más que otra cosa, su carácter es de**

5 Véase, también, STS de 22/03/2001, RC 1867/1996.

6 Y de donde deriva el principio de vigencia indefinida del planeamiento.

instrumento sancionador o cautelar, en tanto que destinado a castigar una eventual inacción de la administración en el desarrollo del planeamiento aprobado; naturaleza que se nos revela con toda claridad en supuestos en que a su aplicación (la del condicionante) no pueden añadirse razones de índole ambiental que justifiquen la caducidad de la DIA más allá del mero transcurso del tiempo.

Por consiguiente, a partir de lo razonado, el interés público inherente a la aprobación y ejecución del planeamiento se presenta como prevalente y superior respecto de un posible incumplimiento en el plan de etapas de desarrollo del planeamiento; derivándose de ello la imposibilidad de que una eventual caducidad del condicionado de la DIA pueda conllevar la caducidad de aquél (o su nulidad). Así lo tiene declarado el Tribunal Supremo desde 1977(STS de 23/12/1977):

“la caducidad del Plan Parcial no está prevista en nuestra vigente legislación del suelo⁷, pues el que existe es vinculante mientras no se derogue en todo o en parte”

Pronunciamiento que la jurisprudencia extiende a un eventual incumplimiento del plan de etapas de un instrumento de planeamiento (STS de 22/03/2001, RC 1867/1996):

“...el transcurso del plan de etapas (de un Plan Parcial) sin haberse ejecutado el Plan no produce la caducidad de éste, porque los planes tienen vigencia indefinida.”

Lo anterior no significa otra cosa que, una vez publicada su aprobación definitiva, el planeamiento mantiene indefinidamente su vigencia, sin sujeción a plazo en tanto no se produzca su revisión. Ahora bien, puesto que el plan nace para ser ejecutado, entre sus determinaciones se incluyen las relativas a sus plazos de ejecución. Pero el incumplimiento de estos plazos no puede producir la derogación o caducidad del plan, tal como la doctrina jurisprudencial expuesta pone de manifiesto.

TERCERA. Lo afirmado en la Consideración anterior no tiene como corolario indefectible que el incumplimiento de los plazos de ejecución del plan carezca de consecuencias, que las tiene; máxime cuando ello afecta a documento/trámite, de naturaleza preceptiva y determinante⁸, como es la DIA. Lo ordinario es que el incumplimiento de plazos afecte a la programación y determine las consecuencias previstas en el artículo 162 LOTUP.

Sin embargo, el supuesto objeto de consulta trae causa del eventual incumplimiento de un condicionante de la DIA; evento respecto del que la propia DIA ha predicado su caducidad y que -caso de apreciarse- podría llevar a las conclusiones previstas en el artículo 137 LOTUP:

Artículo 137. Suspensión temporal del programa de actuación integrada por causas ambientales imprevistas.

En el supuesto en que, aprobado el programa de actuación y el plan que lo ampara, legalmente sometido a evaluación ambiental y territorial estratégica, el promotor, el órgano sustantivo o el urbanizador tuvieran conocimiento de cualesquiera circunstancias que determinen la incorrección de la declaración ambiental y territorial estratégica, tanto por hechos o circunstancias anteriores

7 Ni tampoco en la legislación vigente en la actualidad, ni la estatal ni la autonómica.

8 Véase artículo 54.9 LOTUP.

que, en su momento no fueron o no pudieron ser objeto de una adecuada valoración, los pondrá en conocimiento del órgano ambiental y territorial y **se adoptarán las medidas cautelares imprescindibles para prevenir los posibles impactos que puedan llegar a producirse**. En estos casos, se seguirá el procedimiento que para estos supuestos regula la legislación estatal sobre evaluación ambiental.

El precepto, tal como su transcripción evidencia, es ambiguo e indeterminado, predicando una consecuencia (la adopción de las “*medidas cautelares imprescindibles*”) a partir de un presupuesto habilitante (la constatación de previsibles “*impactos ambientales*”) partiendo de una indeterminación (“*cualesquiera circunstancias*”); lo que, indefectiblemente, exige que su aplicación se efectúe de forma casuística. Ello no obstante, sí pueden establecerse -a dicho efecto y en relación al supuesto objeto de consulta- las siguientes premisas:

- La imposibilidad de que una eventual caducidad de la DIA determine una caducidad del planeamiento⁹ impide que las consecuencias de aquella puedan afectar a la validez y eficacia del planeamiento. Cuestión distinta es que puedan afectar a la eficacia de la programación -a través de una eventual suspensión de la programación aprobada- tal como indica el intitulado del artículo 137 LOTUP.
- la aplicación de cualquier consecuencia que afecte a la eficacia de la programación exige de la constatación efectiva (no meramente teórica) de posibles impactos nocivos desde el punto de vista ambiental. Sin que parezca suficiente que el mero incumplimiento de un plazo de ejecución habilite para ello habida cuenta del *fumus boni iuris* inherente al pronunciamiento ambiental favorable del planeamiento aprobado, que sólo podrá ser destruido mediante prueba palmaria de perjuicio ambiental derivado del incumplimiento de plazo.
- la eventual caducidad no puede, en ningún caso, aplicarse de modo automático en tanto la apreciación de las circunstancias del supuesto exige de **incidente contradictorio** que deberá evacuarse conforme a las reglas del procedimiento administrativo general previstas en la LPACAP y teniendo en cuenta lo previsto en los artículos 162 y 163 LOTUP.

A dichos efectos debe tenerse muy presente que la posibilidad de caducidad de la DIA la establece el condicionante 3 de dicha declaración; condicionante que coexiste, dentro del condicionado de la DIA, con otros dos grupos de condicionantes:

- los agrupados bajo el ordinal 1, relativos a «Condicionantes para la aprobación del plan parcial de mejora».
- los agrupados en el ordinal 2, «Condicionantes para el desarrollo del plan a través de proyectos y para la aprobación del proyecto de urbanización»

Condicionantes -los de los grupos 1 y 2- claramente distintos del condicionante 3 en tanto los dos primeros afectan al contenido material del planeamiento y a sus instrumentos de desarrollo y ejecución, mientras que el tercero nada tienen que ver ni con lo uno ni con lo otro; limitándose a configurarse como una suerte de «condición

⁹ Proscrita por legislación y jurisprudencia, tal como se ha expuesto en las Consideraciones anteriores.

resolutoria» de la declaración ambiental emitida, sujetando su eficacia a la no producción de un evento: el transcurso de cinco años. Aceptada esta naturaleza, no puede obviarse que su aplicación dependerá de poder acreditar (en procedimiento contradictorio, como ya se ha dicho) no sólo el transcurso de cinco años sino, además, que el no inicio de las obras está ayuno de causa justificativa.

A dicho respecto no está de más advertir al ayuntamiento que el Urbanizador es, única y exclusivamente, un agente que desarrolla y ejecuta una función pública -la de urbanizar- en nombre del ayuntamiento y bajo su supervisión; pero sin que ello le exima de responsabilidad dato su carácter de administración actuante y titular de potestades públicas mas que suficientes para hacer efectivo el cumplimiento de lo programado. De ahí que, con independencia de una eventual resolución del vínculo contractual con el Urbanizador y su correspondiente liquidación, debe tener en cuenta el ayuntamiento que, frente a terceros afectados por un eventual retraso o cancelación de la programación, es él quien responde (y no el urbanizador) dada la naturaleza objetiva que, tanto la ley como la doctrina jurisprudencial, asignan a la responsabilidad patrimonial de la administración. En este sentido se efectúa expresa advertencia al ayuntamiento de la eventual responsabilidad patrimonial en la que puede incurrir caso de disponer la suspensión de la programación sin tener en cuenta las prevenciones relatadas en el presente informe.

CONCLUSIONES

PRIMERA. La pregunta a) de las planteadas por el ayuntamiento debe responderse en el sentido de que en ningún caso puede la DIA entenderse automáticamente caducada por la constatación del transcurso de cinco años y el no inicio de las obras de urbanización sino que, como se ha afirmado en la Consideración Tercera, dicha constatación exigirá de procedimiento contradictorio en el que, al margen de confirmar el correcto cómputo del plazo de cinco años y la inexistencia de circunstancias justificativas del no inicio de las obras de urbanización, se acredite la existencia de perjuicio efectivo perjuicio ambiental.

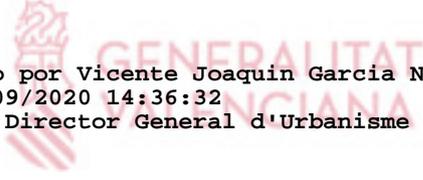
SEGUNDA. La pregunta b) debe responderse afirmando la plena vigencia de la DIA, no sólo por cuanto no se ha instado ni evacuado el procedimiento previo a su eventual declaración de caducidad, sino porque el hecho de que forme parte del contenido documental del PPM la hace participar de la vigencia indefinida inherente a los planes urbanísticos expuesta en la Consideración Primera.

TERCERA. En ningún caso -en respuesta a la pregunta c)- una eventual declaración de caducidad de la DIA puede comportar la suspensión de vigencia del PPM por las razones expuestas en las Consideraciones Primera y Segunda. Sí podría, por el contrario, una eventual declaración de caducidad de la DIA comportar la suspensión de la programación conforme a lo previsto en el artículo 137 LOTUP; pero siempre en los términos expuestos en la Consideración Tercera.

CUARTA. La eventual declaración de caducidad de la DIA que tuviese como consecuencia una suspensión de la programación aprobada, únicamente podría adoptarse previa identificación, constatación y acreditación del efectivo perjuicio ambiental que únicamente dicha suspensión podría evitar (caso contrario dicha suspensión devendría improcedente). De ahí que la pregunta d) de las formuladas por el ayuntamiento deba ser respondida en el sentido de que la nueva DIA únicamente tendría sentido para corregir los impactos ambientales nocivos derivados del incumplimiento de la Condición 3.

Valencia, 02 de septiembre de 2020.

EL DIRECTOR GENERAL DE URBANISMO



Firmado por Vicente Joaquin Garcia Nebot
el 03/09/2020 14:36:32
Cargo: Director General d'Urbanisme