

JURISPRUDENCIA AMBIENTAL EN EL PAÍS VASCO  
(PRIMER SEMESTRE 2017)

IÑIGO LAZKANO BROTONS

*Profesor colaborador*

*Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibertsitatea*

**Sumario:** 1. Impugnaciones de planeamiento urbanístico basadas en cuestiones ambientales generales. 2. Declaración de calidad y medidas de control de suelos contaminados. 3. Reclamación de retirada administrativa de vertidos no autorizados. 4. Ejercicio de la potestad sancionadora en materia de dragados. 5. Fijación de servicios mínimos durante huelga en planta de incineración de residuos.

## 1. IMPUGNACIONES DE PLANEAMIENTO URBANÍSTICO BASADAS EN CUESTIONES AMBIENTALES GENERALES

El incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 108 de la Ley 2/2008, de 30 de junio, de Suelo y Urbanismo del País Vasco, que exige que el acuerdo de inicio de cualquier formulación, modificación o revisión de planes urbanísticos de ordenación estructural (entre ellos, los planes generales y las normas subsidiarias de planeamiento) debe ir acompañado de un programa de participación ciudadana en el que, según las características del municipio, se establecerán los objetivos, estrategias y mecanismos suficientes para posibilitar a los ciudadanos y ciudadanas y entidades asociativas el derecho a participar en su proceso de elaboración, determina la nulidad del plan aprobado (STSJPV 329/2016, de 10 de octubre; Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.<sup>a</sup>, ponente: Rodrigo Landazabal).

Diferentes son los aspectos que trata la STSJPV 3703/2016, de 30 de noviembre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.<sup>a</sup>, ponente: Rodrigo Landazabal), que estima el recurso interpuesto contra el Plan General de Ordenación Urbana de Izurtza y declara su nulidad. En primer lugar, el citado Plan General elige un modelo territorial de desarrollo sustentado en una hipotética variante que sustituiría a la actual carretera que atraviesa el

municipio y que soporta un notable tráfico rodado. Como consecuencia de ello se preveían unos ámbitos y actuaciones de desarrollo urbanístico en ciertas zonas que, en principio, no podrían incorporarlos, dado que la normativa autonómica sobre contaminación acústica no los permite en áreas donde se incumplan los objetivos de calidad acústica en el ambiente exterior. El Plan General se aprobó sobre la base de una hipotética variante que eliminaba esos impactos acústicos en determinadas zonas, pero dicha variante no se hallaba prevista ni en el planeamiento sectorial de carreteras de ámbito autonómico ni en el foral, por lo que los efectos previstos resultaban irreales, lo que acarrea la nulidad del Plan. Por otro lado, la sentencia permite que un suelo clasificado en su momento como urbano-sistema general de espacios libres y sistema general de cauces fluviales en las precedentes normas subsidiarias del municipio, tras la revisión del Plan, pasara a ser clasificado como suelo no urbanizable. Al no estar integrado en la malla urbana, no haber sido transformado urbanísticamente y presentar las características físicas propias de un suelo rústico, se ha de imponer la fuerza de la realidad sobre el planificador, que ejerce en tal caso una potestad de carácter reglado.

## **2. DECLARACIÓN DE CALIDAD Y MEDIDAS DE CONTROL DE SUELOS CONTAMINADOS**

La STSJPV 2301/2016, de 14 de julio (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.<sup>a</sup>, ponente: Alberdi Larizgoitia), desestima el recurso interpuesto por una empresa —que cesa en su actividad— contra la resolución administrativa que, en aplicación de la legislación autonómica sobre suelos contaminados, declara la calidad del suelo e impone a aquella medidas de control analítico de la calidad del agua subterránea. La empresa, dedicada a la actividad de residuos metálicos industriales y catalogada como potencialmente contaminante, alegaba que se habían desarrollado actividades con elevada incidencia en la calidad del suelo tanto antes de la adquisición de la parcela como tras el cese de su actividad, momento en el que dicha parcela se destinó al almacenamiento de chatarra y la gestión de baterías. Lo que pretendía la empresa recurrente era que la responsabilidad de las medidas adoptadas no recayera exclusivamente sobre esta, sino que se compartiera con aquellas

otras empresas. El TSJPV reprocha a la Administración que tardara más de seis años en dictar la resolución declaratoria de la calidad del suelo desde que esta se instara y admite que existían indicios fundados de que la actividad posterior se desarrolló con carácter clandestino. Aun así, la actividad de otra empresa con posterioridad al cese de la anterior no interrumpe el nexo causal que obliga a esta última a desarrollar las medidas de control que le fueron impuestas en la declaración de calidad del suelo.

### **3. RECLAMACIÓN DE RETIRADA ADMINISTRATIVA DE VERTIDOS NO AUTORIZADOS**

Sobre la base de lo dispuesto en el artículo 29.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa (que establece la posibilidad de exigir a la Administración el cumplimiento de la obligación de realizar una prestación concreta a favor de personas determinadas cuando esta se derive de una disposición general no necesitada de actos de aplicación), unos particulares reclaman a la Diputación Foral de Bizkaia que cumpla con la obligación de retirar de un vertedero los residuos que excedan de los autorizados, basándose en lo dispuesto en la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos. A juicio de los actores, los proyectos que habilitaban tal uso venían a autorizar determinado tipo de vertidos y convertían la Administración demandada en gestora de vertedero, de forma tal que, de haberse depositado elementos no autorizados, ello le generaría la obligación legal de su retirada. El TSJPV admite, en principio, que pueda entenderse que exista la obligación legal de la Administración demandada de retirar los residuos vertidos y no autorizados, incluso cuando estos se hubiesen efectuado por terceros ajenos. Sin embargo, continúa afirmando el órgano judicial, no cabe sostener que para su cumplimiento no sean precisos actos de aplicación o ejecución (como exige el artículo 29.1 LJCA). En este caso habría de determinarse administrativamente la fecha de realización del vertido no autorizado y su volumen total, pues hace ya años que el órgano foral no era titular del vertedero, y, también, efectuar la contratación administrativa correspondiente para proceder a su retirada, pretensiones todas ellas que no tienen cabida en el ámbito de lo dispuesto por el artículo 29.1 de la Ley 29/1998 (STSJPV

2238/2016, de 28 de julio; Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.ª, ponente: Garrido Bengoechea).

#### **4. EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA EN MATERIA DE DRAGADOS**

La STSJPV 4219/2016, de 30 de diciembre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª, ponente: Iranzo Cerezo), resuelve el recurso interpuesto por una empresa contra dos resoluciones sancionadoras en materia de costas por dos dragados realizados en la zona de dominio público marítimo-terrestre de la ría de Orio. Una de las cuestiones que se plantean es la de la dificultad de probar dónde se está realizando la extracción. Las denuncias pueden demostrar la ubicación de la draga (en la ría), pero no si la extracción se está llevando a cabo materialmente dentro o fuera de la zona portuaria. La alegación de la empresa consiste en argumentar la falta de competencia de la Administración del Estado, pues, si hipotéticamente la extracción se llevara a cabo dentro del puerto (que no es de interés general), la competencia para el ejercicio de la potestad sancionadora recaería en la Administración autonómica. Para el TSJPV, las dudas que pudieran existir sobre dónde se está produciendo la extracción no pueden abocar al absurdo de que ninguna de las administraciones esté facultada para sancionar al no poderse probar que el punto concreto en que se realiza la extracción se halle en su ámbito territorial.

La sentencia sí estima parcialmente el recurso, y rebaja la cuantía de las sanciones impuestas por dos motivos diferentes. Uno meramente temporal: algunas de las sanciones impuestas lo hacían en relación con conductas desarrolladas con posterioridad a la fecha de los hechos constatados en el acuerdo de iniciación del procedimiento sancionador. En segundo lugar, el TSJPV estima la concurrencia de un *bis in idem* por la imposición simultánea de sanciones sobre la base del tipo previsto en el artículo 90.2.d de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas (extracción no autorizada de áridos), y el establecido en el 90.2.k (que sanciona la causación de daños irreparables o de difícil reparación al dominio público), que, en estas circunstancias, puede entenderse incluido en el primero.

## **5. FIJACIÓN DE SERVICIOS MÍNIMOS DURANTE HUELGA EN PLANTA DE INCINERACIÓN DE RESIDUOS**

En la STSJPV 351/2017, de 20 de enero (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.<sup>a</sup>, ponente: Alberdi Larizgoitia), el órgano judicial ha de resolver un conflicto que ya se ha planteado en ocasiones anteriores: la determinación de los servicios mínimos durante una huelga indefinida convocada en la empresa UT TMB de Arraiz. La empresa, con una plantilla de más de cien trabajadores, es la gestora de la planta de tratamiento mecánico-biológico de los residuos urbanos de Vizcaya, en la que se tratan antes de su eliminación (según la jerarquía del tratamiento de residuos: prevención, reutilización, reciclaje, valorización energética y eliminación) aproximadamente 180.000 toneladas al año de residuos urbanos mezclados para extraer el máximo porcentaje de residuos reciclables e inertizar la fracción orgánica. La Orden del Departamento de Empleo y Políticas Sociales del ejecutivo autonómico, considerando que la gestión y el tratamiento de residuos que realiza la empresa constituyen un servicio público esencial a la comunidad a fin de cumplir las políticas de desarrollo sostenible para una adecuada protección de la salud y del medio ambiente, fija unos servicios mínimos que alcanzan a más del treinta y seis por ciento de la plantilla, por lo que es impugnada por el sindicato mayoritario ELA-STV.

La empresa alega que la planta logra una reducción de gases de efecto invernadero (GEI) de 300.000 toneladas anuales y considera, por lo tanto, que la supresión de su actividad durante la huelga convocada afectaría a la protección del medio ambiente y a la salud. Para el sindicato recurrente, que no niega ese hecho, lo que resultaba cuestionable era el alcance de la reducción de dicha afectación al considerar (con fundamento en un informe pericial) que esa misma disminución de GEI se lograría mediante el envío directo de los residuos a vertedero, siempre que este contara con un sistema de captación de biogás de al menos el setenta y cinco por ciento. El TSJPV desestima ese argumento, sin tener que dilucidar qué sistema de tratamiento de residuos es más eficiente, dado que el único vertedero realmente existente en Vizcaya (el de Jata) no cuenta con ese sistema de aprovechamiento y quema directamente

el metano en una antorcha con el fin de reducir las emisiones, pero sin ningún efecto útil de aprovechamiento de energía. La Sala considera también que la resolución impugnada comporta unas emisiones de GEI un cincuenta por ciento superiores a las que se producen con el funcionamiento normal de la empresa, con un sacrificio del derecho de huelga de los trabajadores que estima proporcionado y equitativo. Por ambos motivos, la impugnación es desestimada en vía judicial.