

**JURISPRUDENCIA GENERAL: DERECHO ADMINISTRATIVO**

AITANA DE LA VARGA PASTOR

*Profesora lectora, acreditada por ANECA a contratada doctora*

*Universitat Rovira i Virgili*

En el período que nos concierne, en esta ocasión de octubre de 2014 a abril de 2015, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo ha resuelto, una vez más, numerosos recursos en los que el objeto está relacionado directa o indirectamente con el derecho ambiental y, en definitiva, con el medio ambiente. De todas las sentencias vamos a destacar, como de costumbre, aquellas que nos han parecido más relevantes y vamos a detenernos en aquellos aspectos que consideramos más importantes.

En esta ocasión, el Tribunal ha resuelto sobre numerosos recursos de casación y contencioso-administrativos que alcanzan distintos ámbitos de relevancia ambiental como son el urbanismo, la evaluación ambiental estratégica, la evaluación de impacto ambiental, la fractura hidráulica, la responsabilidad medioambiental, la protección de las aguas, la protección de la biodiversidad, cuestiones relacionadas con los gases de efecto invernadero y la energía eléctrica, los parques eólicos, los residuos, los suelos contaminados y las ordenanzas reguladoras de las antenas de telefonía móvil.

En materia de urbanismo cabe destacar la STS de 5 de febrero<sup>1</sup>, que aboga por el urbanismo sostenible y, por ende, las ciudades compactas, por lo que estima un recurso en el que se invocaba desviación de poder y fraude de ley en un municipio en el que se había clasificado un suelo como urbanizable no delimitado para luego convertirlo en urbanizable delimitado, un suelo que no encontraba continuidad con un suelo urbano, como exige la normativa, en pro de las ciudades compactas y en detrimento de las ciudades dispersas. Asimismo, la STS de 20 de febrero<sup>2</sup>, también sobre la base de la necesidad de construir ciudades compactas, resuelve el recurso por el cual se pretendía crear un nuevo núcleo urbano en un lugar donde tan solo existe un monasterio y que goza de un entorno natural envidiable. En este caso, la falta de la preceptiva evaluación ambiental del plan ha sido el motivo por el cual el Alto Tribunal confirma la Sentencia del TSJ de Castilla y León. En este sentido, se considera que, dado que la pretendida modificación del Plan General de Burgos podía tener efectos negativos sobre el medio ambiente, era necesaria dicha evaluación. Además, se observa que la urbanización discontinua que se pretendía va en contra del urbanismo sostenible. En la STS de 10 de diciembre de 2014, el Alto Tribunal se apoya en los mismos argumentos, en esta

---

<sup>1</sup> Roj: STS 589/2015 - ECLI:ES:TS:2015:589.

<sup>2</sup> Roj: STS 650/2015 - ECLI:ES:TS:2015:650.

ocasión para confirmar la Sentencia anulatoria del TSJ de Castilla y León sobre un plan de interés regional<sup>3</sup>. Entre los argumentos destacamos los siguientes:

[...] se llega a la clara conclusión de que el contenido de este proyecto no responde a un desarrollo sostenible, tampoco a un modelo de población compacta y si a una urbanización dispersada con claro detrimento del valor ambiental de un suelo rústico en el que se pretende ubicar un campo de golf que en el concreto caso de autos tenía reconocido un alto valor de protección, bien por su valor natural o por su valor productivo. Por ello, uniendo estas consideraciones a las anteriores dichas solo cabe concluir que del proyecto de autos no puede predicarse su interés general para la Comunidad ni su interés regional, y que de sus instalaciones tampoco puede predicarse el interés social que pretenden los promotores ni la Administración demandada, pese al esfuerzo denodado puesto de manifiesto por el redactor del proyecto en la Memoria del mismo [...] [FJ 6.º].

También en materia urbanística, si bien más en relación con la exigencia de someter los planes generales, los planes de ordenación urbana municipal, los planes parciales y otro tipo de planes a evaluación ambiental estratégica, encontramos diversas sentencias, entre ellas, y por orden cronológico, la STS de 30 de octubre de 2014<sup>4</sup>, la STS de 23 de diciembre de 2014<sup>5</sup>, las SSTS de 17 de febrero de 2015<sup>6</sup>, 20 de febrero de 2015<sup>7</sup> y 24 de febrero de 2015<sup>8</sup>, la STS de 10 de marzo de 2015 —en relación con un plan parcial del Ayuntamiento de Parla—<sup>9</sup>, la STS de 20 de marzo de 2015 —en relación con el POUM de Ibiza—<sup>10</sup> y la STS de 7 de abril de 2015<sup>11</sup>.

Respecto a la evaluación de impacto ambiental (EIA), debemos detenernos en la STS de 25 de febrero de 2015, por la que se estima el recurso de casación interpuesto, ya que la

---

<sup>3</sup> Roj: STS 5330/2014 - ECLI:ES:TS:2014:5330.

<sup>4</sup> Roj: STS 4514/2014 - ECLI:ES:TS:2014:4514.

<sup>5</sup> Roj: STS 5592/2014 - ECLI:ES:TS:2014:5592.

<sup>6</sup> Roj: STS 592/2015 - ECLI:ES:TS:2015:592 y Roj: STS 642/2015 - ECLI:ES:TS:2015:642.

<sup>7</sup> Roj: STS 650/2015 - ECLI:ES:TS:2015:650.

<sup>8</sup> Roj: STS 1008/2015 - ECLI:ES:TS:2015:1008.

<sup>9</sup> Roj: STS 1261/2015 - ECLI:ES:TS:2015:1261.

<sup>10</sup> Roj: STS 1271/2015 - ECLI:ES:TS:2015:1271.

<sup>11</sup> Roj: STS 1489/2015 - ECLI:ES:TS:2015:1489.

declaración de impacto ambiental no hace referencia alguna a alternativas a la ubicación de la explotación minera<sup>12</sup>:

No es necesario abundar en razones que evidencien la flagrante conculcación por la Sala del Tribunal territorial de lo establecido en los preceptos invocados en el primer motivo de casación y su apartamiento de la doctrina jurisprudencial también citada como infringida.

Basta recordar que el artículo 2.1.b) del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, establece que los Proyectos a que se refiere el artículo anterior, entre los que está el que nos ocupa para la explotación de una cantera en suelo no urbanizable protegido, contendrán, al menos, entre otros, “una exposición de las principales alternativas estudiadas y una justificación de las principales razones de la solución adoptada, teniendo en cuenta los efectos ambientales”, exigencia minuciosamente desarrollada en los artículos 7, 8, 9 y 10 del Real Decreto 1131/88, de 30 de septiembre, que aprueba el Reglamento para la ejecución del anterior Real Decreto Legislativo.

Respecto de la jurisprudencia citada en el segundo motivo de casación, en nuestra Sentencia de fecha 30 de noviembre de 2012 (recurso de casación 2482/2009), recapitulando la doctrina consolidada, declaramos que “es propio de la naturaleza de los estudios de impacto ambiental que especifiquen las distintas alternativas de la solución adoptada, entre las que se encuentran también las referentes al emplazamiento, siendo muy revelador a este respecto el artículo 5.2 de la Directiva 1985/337 [FJ 2.º].

A pesar de la entrada en vigor de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de Evaluación Ambiental, los tribunales siguen resolviendo recursos sobre la base de la normativa anteriormente aplicable, si bien hoy derogada. Es necesario destacar la STS de 31 de octubre de 2014 en relación con la interpretación que realiza de los anexos de la legislación entonces vigente<sup>13</sup>:

En efecto, como la sentencia recurrida se encarga de explicar, el artículo 3 del texto refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de Proyectos aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, establece un diferente régimen jurídico en cuanto a la exigibilidad de la evaluación ambiental, distinguiendo el precepto los siguientes supuestos:

1.- Proyectos que aparecen incluidos en el Anexo I: deben someterse en todo caso a evaluación de impacto ambiental.

---

<sup>12</sup> Roj: STS 1009/2015 - ECLI:ES:TS:2015:1009.

<sup>13</sup> Roj: STS 4511/2014 - ECLI:ES:TS:2014:4511.

2.- Proyectos incluidos del Anexo II y aquellos que sin estar incluidos en el Anexo I pueden afectar directa o indirectamente a los espacios que forman parte de la Red Natura 2000: sólo deberán someterse a una evaluación de impacto ambiental cuando así lo decida el órgano ambiental en cada caso, adoptando una decisión, motivada y pública, que se ajustará a los criterios establecidos en el anexo III.

En el Anexo I del Real Decreto Legislativo 1/2008 aparece relacionado un amplio número de proyectos, sistematizados en nueve grupos; y, en concreto, el último de éstos (Grupo 9. Otros proyectos) se refiere en su apartado d/ a “todos los proyectos incluidos en el Anexo II cuando sea exigida la evaluación de impacto ambiental por la normativa autonómica”.

Por tanto, con carácter general, los proyectos incluidos en el Anexo II sólo deben someterse a una evaluación de impacto ambiental cuando así lo decida el órgano ambiental en cada caso, en los términos que establece el artículo 3.2. Pero cuando para un proyecto de los comprendidos en el Anexo II venga exigida la evaluación de impacto ambiental por la normativa autonómica, tal exigencia es asumida por la normativa estatal, que la hace suya en virtud de lo dispuesto en el Anexo I, Grupo 9, apartado d/ del propio Real Decreto Legislativo 1/2008.

Dicho de otro modo, de la aplicación concordada de los preceptos que estamos examinando resulta que si la normativa autonómica exige la evaluación de impacto ambiental para un proyecto de los comprendidos en el Anexo II, la norma estatal equipara tal proyecto a los del Anexo I, lo que determina que, por aplicación del artículo 3.1, le sea exigible la evaluación de impacto ambiental sin que el órgano ambiental tenga ya margen de apreciación. La única particularidad es de índole procedimental, pues la evaluación no habrá de seguir en ese caso la tramitación establecida en la normativa autonómica sino el procedimiento abreviado al que alude la disposición adicional tercera del propio Real Decreto Legislativo 1/2008 .

El régimen normativo que acabamos de describir es distinto al que aplicábamos en nuestra sentencia de 7 de abril de 2014 (casación 4055/2011). En esa sentencia decíamos, citando un pronunciamiento anterior de esta misma Sala —sentencia de 18 de diciembre de 2013 (casación 1594/2011)— que “la normativa autonómica, en un supuesto como el de autos —proyecto de obra estatal en el ámbito de una Comunidad Autónoma—, no puede imponer a la Administración estatal la obligación, que la sentencia proclama, de tramitar y aprobar la evaluación ambiental ‘autonómica’, de conformidad con la normativa autonómica (en este caso el Decreto de Cantabria 50/1991), pues, se insiste, en supuestos como el de autos, la obligación estatal se sitúa, exclusivamente, en el terreno

del deber de colaboración ínsito a la estructura misma del Estado de las Autonomías”. Ahora bien, allí se aplicaban e interpretaban los preceptos del Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental (luego modificado por la Ley 6/2001, de 8 de mayo, de Evaluación de Impacto Ambiental), que establecían una regulación —en particular en lo relativo a proyectos para los que la evaluación ambiental viene exigida por la normativa autonómica— distinta a la que introdujo la Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, y, finalmente, el Texto Refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2008; siendo la regulación contenida en este último texto normativo —en concreto, el artículo 3, apartados 1 y 2, y el Anexo I, grupo 9, apartado d/ del Real Decreto Legislativo 1/2008— la que aquí es de aplicación [FJ 2.º].

Otras sentencias sobre EIA son la STS de 13 de abril de 2015, sobre un proyecto para construir una carretera, sometido a EIA, cuya DIA carece de estudio del tráfico, entre otras deficiencias<sup>14</sup>, y la STS de 15 de octubre de 2014, en relación con un LIC<sup>15</sup>.

El Alto Tribunal también ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la fractura hidráulica (*fracking*), en concreto sobre la celebración de una consulta popular relativa a si el Plan General de Ordenación Urbana del municipio de Kuartango (Araba/Álava) debía recoger como uso autorizado del suelo el de la prospección o extracción de hidrocarburos mediante fractura hidráulica. Se trata de la STS de 19 de noviembre de 2014<sup>16</sup>, en la que se dilucida si el Ayuntamiento tiene competencias para celebrar dicha consulta, . Este alegó el principio de participación ciudadana y sus competencias en materia urbanística. Sin embargo, el abogado del Estado, a quien el TS da la razón, considera que se trata de una materia que no es de competencia local sino estatal y que la cuestión excede el ámbito territorial municipal. Por ello, desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto y, en consecuencia, deniega la posibilidad de llevar a cabo dicha consulta en el ámbito municipal:

En efecto, la regulación sobre las referidas técnicas, su uso, restricciones y demás aspectos que hayan de ser contemplados son en todo caso competencia estatal, pues se trata de cuestiones que corresponden a la normativa sobre régimen energético y a las bases de la ordenación económica general, dada la trascendencia de la materia energética sobre la economía general del país. Pues bien, la Constitución atribuye al Estado la bases

---

<sup>14</sup> Roj: STS 1507/2015 - ECLI:ES:TS:2015:1507.

<sup>15</sup> Roj: STS 4192/2014 - ECLI:ES:TS:2014:4192.

<sup>16</sup> Roj: STS 5027/2014 - ECLI:ES:TS:2014:5027.

sobre el régimen energético (apartado 25 del artículo 149), correspondiendo el desarrollo de la normativa básica a las Comunidades Autónomas en los términos de sus respectivos Estatutos de Autonomía. Naturalmente que las labores de prospección o extracción de recursos energéticos se realizan, como no puede dejar de ser, sobre terreno que necesariamente corresponderán en todo caso a municipios concretos, pero ello no quiere decir que tal circunstancia otorgue a éstos capacidad para determinar o condicionar la utilización de dichas técnicas. En consecuencia, hay que concluir que la consulta pretendida versa sobre una materia respecto a la que el Ayuntamiento carece de competencias, por mucho que se enmarque dentro del ámbito de una competencia municipal como lo es el plan de ordenación urbana. En cuanto a las competencias sobre las bases de la planificación general de la actividad económica, la Constitución la atribuye igualmente al Estado como competencia exclusiva en el apartado 13 del artículo 149 [...].

[...] el ámbito territorial en el que hay que ubicar la cuestión sobre la que se proyecta la consulta, tampoco puede circunscribirse, como pretende el Ayuntamiento recurrente, al ámbito local. Pues aunque la consulta se refiera al uso de las técnicas controvertidas en el territorio municipal, es evidente que la regulación sobre dichas técnicas de prospección y extracción de hidrocarburos y su uso se proyecta sobre todo el territorio nacional. En consecuencia, la consulta, con independencia de su carácter no vinculante, versa sobre una cuestión de interés territorial general respecto a la que la regulación sobre la materia por parte del titular de la competencia, el Estado, siempre abarcará todo el territorio nacional [FJ 3.º].

La STS de 28 de noviembre de 2014 es destacable por la interpretación de la disposición adicional octava de la Ley 27/2006 de responsabilidad medioambiental en relación con el artículo 3 del mismo texto legal, respecto a la legitimación del Ministerio Fiscal para intervenir en el proceso sobre la base de esta ley<sup>17</sup>. El Tribunal Supremo confirma la sentencia de instancia de forma argumentada y apela también a las sentencias del Tribunal Constitucional 327/2006, 203/2004 y 58/2009 (FJ 9.º):

[...] existe, pues, un derecho a que la motivación de las sentencias alcance una determinada extensión; ahora bien, lo que sí resulta de todo punto necesario es la consignación en la sentencias de los criterios jurídicos determinantes de la decisión. La sentencia impugnada, ciertamente, no ofrece una argumentación exhaustiva; pero, aunque sucinta, resulta suficiente para satisfacer las exigencias requeridas por nuestra jurisprudencia:

---

<sup>17</sup> Roj: STS 5260/2014 - ECLI:ES:TS:2014:5260.

“Como los supuestos de la pretensión a los que se refiere MF en su demanda, relativos a la competencia para autorizar y a las posibles desviaciones entre lo autorizado y los instrumentos ambientales, ni se encuentran dentro del ámbito operativo de la norma, según hemos visto, ni tienen en sí mismos la consideración de daños medio-ambientales; hemos de concluir [...]”.

En el sentido expuesto, interesa resaltar que la resolución judicial controvertida no trata de dar acogida a una argumentación estereotipada o meramente ritual; lo que, al contrario, sí habría venido a desatender las exigencias constitucionales requeridas. Como expresa nuestra Sentencia de 2 de abril de 2002 (Ro 226/1998), la motivación no requiere un razonamiento exhaustivo y detallado, pero tampoco sirve ni basta el empleo de una fórmula convencional y meramente ritual.

Lejos de ello, sin embargo, como se deduce del texto antes transcrito, las consideraciones que la resolución impugnada formula se proyectan y hacen referencia precisamente a las circunstancias concretas atinentes al supuesto sometido a la consideración de la Sala sentenciadora: y se concluye así que los supuestos sobre los que se fundamenta la pretensión del Ministerio Fiscal, ni tiene encaje dentro del ámbito operativo de la norma de referencia (Ley 26/2007), ni en sí mismos tienen la consideración de daño medioambientales; o, si se prefiere, más limitadamente, el recurso no ha alcanzado a trasladar a la Sala esta convicción [FJ 7.º].

[...] En rigor, sin embargo, no hay siquiera la contradicción alegada; porque el Ministerio Fiscal tiene ciertamente legitimación para intervenir en los litigios en que resulte de aplicación la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de responsabilidad medioambiental, en virtud de lo establecido por su Disposición Adicional Octava en relación con el artículo 3 de la misma norma legal. Y eso es lo que a la sazón vino indicarse por la Sala sentenciadora en su resolución precedente. Se ordenó entonces, por eso, inicialmente (“en principio”, como la propia resolución puntualiza de forma literal) la prosecución del litigio; en aplicación incluso del propio principio “pro actione” (que justamente se invoca de adverso en el recurso al tratar la cuestión principal, como en seguida podremos constatar).

Lo que sucede es que, una vez llegado el procedimiento a su término y en trance de sentencia, la Sala de instancia concluye que la intervención del Ministerio Fiscal pretende realizarse más allá del ámbito de la Ley 26/2007 antes indicada; y que, por tanto, al quedar fuera del ámbito de aplicación de esta última, en realidad, el Ministerio Fiscal actúa solo en defensa de la legalidad general:



[...] hemos de concluir, con los codemandados que, el Ministerio Fiscal, no está en este caso legitimado para ejercer acciones ordinarias en defensa de la pura legalidad, al margen de las referidas a la responsabilidad medioambiental, que no es el caso [FJ 8.º].

[...] Es lo que defiende en el propio texto de su recurso:

“En el caso de autos el Ministerio Fiscal no insta la actuación de los órganos judiciales en defensa de un interés propio y específico de la Institución como tal, en cambio sí defiende, en íntima conexión con el mandato constitucional del artículo 124 CE, la defensa de un interés general muy concreto como es el de la protección del medio ambiente y de las condiciones que deben preservarse en un paraje o lugar determinado, tratándose de un bien constitucionalmente protegido por el artículo 45 CE y por la Ley 26/2007, que desarrolla dicha protección. Por tanto, no es únicamente la defensa de ‘la pura legalidad’ en los términos en que así se expresa la sentencia, los que sostiene el Fiscal con el ejercicio de la acción y con las pretensiones que ha instado ante la Sala de instancia, sino la de la protección de unos intereses generales y de un bien constitucional como es el de la conservación de la naturaleza y el de la utilización racional de los recursos naturales, reconocido por la CE”.

Sin embargo, no es lo mismo la protección del medio ambiente que la responsabilidad medioambiental; y es a este ámbito más concreto al que el ordenamiento jurídico español circunscribe en la actualidad la legitimación del Ministerio Fiscal, como habrá ocasión de constatar en los apartados sucesivos.

En cualquier caso, es por lo indicado en este apartado por lo que no cabe la legitimación “ad causam” del Ministerio Fiscal, al menos, al amparo del artículo 19.1 a) de la Ley jurisdiccional, en los términos que hemos indicado [FJ 10.º].

[...] Ahora bien, a la luz del precepto transcrito, una segunda conclusión resplandece igualmente, todavía con mayor claridad. Los procesos contencioso-administrativos en que el Ministerio Fiscal tiene reconocida legitimación para intervenir —incluso, para promover—, en todo caso, son limitadamente los que se desarrollan en el ámbito de aplicación de la Ley de Responsabilidad Ambiental.

El ámbito de aplicación de la Ley 26/2007 viene explicitado en su artículo 3, en unos términos que también dejamos consignados antes al referirnos al contenido de la sentencia impugnada, y a los que ahora nos remitimos (FD 2o), porque no es necesario recordar su contenido completo.

Sí se hace preciso, sin embargo, recordar la delimitación del objeto al que la propia Ley 26/2007 contrae, ya de entrada, su ámbito de aplicación. Como comienza señalando el artículo 3 en cada uno de sus apartados, la virtualidad de la Ley se proyecta sobre *los*

*daños ambientales y sobre las amenazas inminentes de que tales daños ocurran*, definiciones que a su vez la propia Ley se cuida de realizar en su artículo 2 (a los efectos de lo establecido por la propia Ley) [FJ 12.º].

Es digno de resaltarse, así las cosas, que la responsabilidad medioambiental no cubre y protege solo frente a los daños efectivamente causados al medio ambiente, sino que quedan igualmente comprendidas dentro de su ámbito las denominadas “amenazas inminentes”.

Se trata, sin embargo, de unas amenazas, en todo caso, calificadas en base al propio calificativo empleado para su definición (amenazas inminentes).

Siendo ello así, resulta correcta la conclusión alcanzada por la Sala en su sentencia en torno a la falta de legitimación del Ministerio Fiscal para promover el recurso contencioso-administrativo declarado inadmisibile por aquélla:

a) Aunque dicha resolución tuvo lugar en trance de sentencia, una vez ultimado el procedimiento, y a la vista de la totalidad de los argumentos y las pruebas aportadas por las partes en el curso del proceso (es lo que, en definitiva, justificó la resolución recaída en el incidente de alegaciones previas —Auto de 25 de junio de 2010—, en que se denegó la pretensión de inadmisibilidad solicitada entonces por la parte recurrida), ya la Sala vino a anticipar el criterio a la postre determinante de su sentencia en el Auto de 15 de febrero de 2010, de denegación de medidas cautelares:

“La existencia de ese perjuicio efectivo, y atentatorio a la realidad medioambiental, es lo que ha justificado y justifica, la legitimación excepcional que otorga la DA 8a de la Ley 26/2007”, llega a afirmarse literalmente en el citado Auto.

O como también se indica en el mismo:

“Sobre todo teniendo en cuenta que, la alegación fundamental para la impugnación versa sobre la competencia para la instalación del parque, que según la actora es del Estado (Poder Central), contrariamente a lo entiende la administración autonómica, con lo que se está ventilando una cuestión de competencia, *pero no una agresión medioambiental en el sentido propio de la expresión, por lo que en principio no existe una prevalencia de interés que obligue a la Sala a adoptar, en este sentido, la medida de suspensión*”.

b) No es impertinente recordar, en efecto, que el litigio vino inicialmente a plantearse como una *controversia de carácter competencial* (lo reconoce el propio recurrente en su escrito de interposición del recurso: antecedente de hecho segundo, tales fueron los términos concretos de su solicitud formalizada el 23 de marzo de 2009, cuya

desestimación por silencio determinó el inicio del litigio; así como en el propio suplico de la demanda cuyo contenido recuerda la sentencia impugnada en su FD 10).

[...] Siendo así, por tanto, *cumple concluir que no ha llegado a acreditarse la requerida conexión de la actuación del Ministerio Fiscal con los supuestos previstos en la Ley 26/2007, esto es, la concurrencia de un daño ambiental o la inminente amenaza de la producción de dicho daño* [FJ 13.º].

En materia de protección de las aguas, encontramos muchas sentencias que resuelven recursos que cuestionan la legalidad de la aprobación de diversos planes hidrológicos. En relación con el Plan Hidrológico de la Demarcación Hidrográfica del Guadalquivir y su afectación al Parque Nacional de Doñana, la STS de 26 de febrero de 2015 resuelve el recurso contra el RD 355/2013, estimándolo en parte, ya que antepone la protección de las aguas y la conservación del estuario a un proyecto de dragado del canal de navegación del puerto de Sevilla que, sin la debida justificación, se había incluido en el Plan<sup>18</sup>. El Tribunal apela al principio de precaución para determinar que, cuando una actuación como el dragado previsto comporte o pueda comportar un empeoramiento de las masas de agua, deben justificarse en el Plan los motivos de tales modificaciones y alteraciones, cosa que no se hace, máxime cuando se pone en riesgo un lugar singularmente protegido desde el punto de vista ambiental como es dicho Parque Nacional, que goza de protección internacional e interna. En este período el Tribunal también se pronuncia, en la STS de 12 de diciembre de 2014<sup>19</sup>, en relación con el Real Decreto 1332/2012, de 14 de septiembre, por el que se aprueba el Plan Hidrológico de la Demarcación Hidrográfica de Galicia-Costa. En esta ocasión se plantea la nulidad del Plan Hidrológico por, entre otros motivos, no determinar suficientemente el caudal ecológico. Sin embargo, el Alto Tribunal considera que esta concreción no tiene que ir más allá de una descripción general.

Son varias las sentencias que en este período abordan la cuestión de los caudales ecológicos. La STS de 5 de diciembre de 2014<sup>20</sup>, en relación con el Real Decreto 400/2013, de 7 de junio, por el que se aprueba el Plan Hidrológico de la parte española de la Demarcación Hidrográfica del Cantábrico Oriental; la STS de 15 de enero de

---

<sup>18</sup> En relación con este plan, véase también la STS de 20 de enero de 2015, Roj: STS 139/2015 - ECLI:ES:TS:2015:13.

<sup>19</sup> Roj: STS 5461/2014 - ECLI:ES:TS:2014:5461.

<sup>20</sup> Roj: STS 4997/2014 - ECLI:ES:TS:2014:4997.

2015<sup>21</sup>, que resuelve un recurso contencioso-administrativo contra el Real Decreto 285/2013, de 19 de abril, por el que se aprueba el Plan Hidrológico de la parte española de la Demarcación Hidrográfica del Miño-Sil; y la STS de 20 de enero de 2015<sup>22</sup>, que resuelve un recurso contencioso-administrativo contra el Real Decreto 478/2013, de 21 de junio, por el que se aprueba el Plan Hidrológico de la parte española de la Demarcación Hidrográfica del Duero.

También en esta ocasión se resuelven varios recursos en relación con la necesidad de que se emita el informe estatal sobre suficiencia de recursos hídricos respecto de los planes de las comunidades autónomas o de las entidades locales. El Tribunal reitera la doctrina jurisprudencial establecida. Entre otras, encontramos las siguientes sentencias: STS de 14 de noviembre de 2014<sup>23</sup>, STS de 6 de marzo de 2015<sup>24</sup> y STS de 10 de marzo de 2015.

En la STS de 21 de enero de 2015<sup>25</sup> se dirime sobre la inclusión de la *Nicotiana Glauca Graham* o tabaco moruno en el Catálogo Español de Especies Exóticas Invasoras. A pesar de que su presencia en las Canarias parece apuntar a que debe considerarse como especie exótica invasora, el Tribunal considera que el principio de precaución no se ha aplicado correctamente y que, por lo tanto, no debe constar en el Catálogo por cuanto ello no está suficientemente justificado:

Por esta razón, sin duda, el Abogado del Estado apela al principio de precaución, pero lo cierto es que para aplicar éste es imprescindible la existencia previa del análisis técnico y científico de riesgos que [...] se ha llevado a cabo [...] exclusivamente para el de las Islas Canarias.

No se puede olvidar que el principio de precaución abarca los casos específicos en los que los datos científicos son insuficientes, no concluyentes o inciertos, pero en los que una evaluación científica objetiva preliminar hace sospechar que existen motivos razonables para temer que los efectos potencialmente peligrosos para el medio ambiente y la salud humana, animal o vegetal pudiesen ser incompatibles con el alto nivel de protección elegido, siendo, en cualquier caso, condición previa y necesaria para recurrir al principio

---

<sup>21</sup> Roj: STS 234/2015 - ECLI:ES:TS:2015:234.

<sup>22</sup> Roj: STS 136/2015 - ECLI:ES:TS:2015:136.

<sup>23</sup> Roj: STS 4661/2014 - ECLI:ES:TS:2014:4661.

<sup>24</sup> Roj: STS 924/2015 - ECLI:ES:TS:2015:924.

<sup>25</sup> Roj: STS 314/2015 - ECLI:ES:TS:2015:31.

de precaución una evaluación de los datos científicos sobre los riesgos, principio cuya aplicación implica, a su vez, la de los principios de proporcionalidad, no discriminación, coherencia, análisis de las ventajas y los inconvenientes que se derivan de la acción o de la falta de acción y un estudio de la evolución científica [FJ 3.º *in fine*].

La Sentencia de 16 de octubre de 2014 resuelve el recurso de casación contra el Decreto 36/10, de 1 de julio, del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid (BOCM de 10 de septiembre), por el que se declara zona de especial conservación (ZEC) el lugar de importancia comunitaria (LIC) “Cuencas de los ríos Alberche y Cofío” y se aprueba el Plan de Gestión del Espacio Protegido Red Natura 2000 denominado “Cuencas y Encinares de los ríos Alberche y Cofío”. El Alto Tribunal casa la Sentencia y anula el Decreto “al no estar debidamente justificados en el decreto ni en la documentación incorporada al expediente los criterios de zonificación seguidos y el establecimiento de medidas de conservación y de gestión” (FJ 5.º). A pesar de que el Tribunal desestima el primer motivo de impugnación, relativo a la vulneración del derecho de participación, ya que entiende que sí que se contestaron las alegaciones presentadas, estima el segundo motivo:

[...] Sin embargo, pese constatar tales carencias en el expediente y en el propio decreto impugnado, la Sala de instancia desestima la pretensión impugnatoria de la asociación recurrente por entender que ésta formulaba unas denuncias genéricas que, siendo de naturaleza técnica, son de imposible valoración por un Tribunal de Justicia si no van acompañadas del imprescindible soporte probatorio.

[...] Pues bien, no podemos compartir esas apreciaciones de la Sala del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. Por lo pronto, el reconocimiento que expresamente se hace en la sentencia de que el expediente estaba “...ayuno de los imprescindibles datos técnicos de los que inferir los criterios de zonificación utilizados” suponía en buena medida la aceptación de las alegaciones de la asociación recurrente, que, recordémoslo, denunciaba en su demanda la falta de motivación y arbitrariedad en la zonificación y en el establecimiento de medidas de gestión.

No puede asumirse la afirmación que se hace en la sentencia de que “sólo las pruebas periciales” son instrumento adecuado para dirimir cuestiones como las que se suscitaban en el proceso. Si la recurrente denunciaba la falta de motivación y arbitrariedad en la zonificación y en el establecimiento de medidas de gestión, correspondía a la Administración poner de manifiesto la existencia de tal justificación señalando a tal efecto en qué concretos informes o documentos se encontraban razonada y motivada la

zonificación y el establecimiento de medidas de gestión. Y, desde luego, en ningún caso cabe reprochar a la parte recurrente el que no se hubiesen incorporado a las actuaciones los trabajos técnicos previos en los que “presumiblemente” —según la Sala de instancia— se encontraría esa justificación que ha quedado sin acreditar.

[...] En definitiva, el razonamiento de la Sala de instancia alberga una desacertada inversión de la carga de la prueba, pues, habiendo sido denunciada por la parte actora la falta de motivación del Plan, correspondía la Administración actuante acreditar que en el instrumento aprobado estaban debidamente definidos los objetivos de conservación específicos a los requerimientos ecológicos de los hábitats y especies de interés comunitario y, asimismo, que estaban debidamente justificados los criterios de zonificación y el establecimiento de medidas de conservación y de gestión; no habiéndose producido tal acreditación en el curso del proceso.

En este período también encontramos diversas sentencias que resuelven recursos contra la Orden ITC 1722/2009, en relación con la regulación de los sistemas de minoración de retribución de la actividad de producción de energía eléctrica, entre ellas las SSTS de 12<sup>26</sup> y 18 de diciembre de 2014<sup>27</sup>. El Alto Tribunal confirma en todas ellas su legalidad. En la STS de 18 de diciembre de 2014<sup>28</sup> se aborda la Orden del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo ITC/1721/2009, de 26 de junio, por la que se regula, para el año 2007, la minoración de la retribución de la actividad de producción de energía eléctrica en el importe equivalente al valor de los derechos de emisión de gases de efecto invernadero asignados gratuitamente. Todas ellas están relacionadas directamente con el mercado de derechos de emisión de gases de efecto invernadero, al amparo de la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre, por la que se establece un régimen para el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Comunidad, en esta ocasión en relación con la Orden ITC 1721/2009. El TS reconoce el exceso o extralimitación de esta respecto al Decreto-Ley.

En relación con la energía eléctrica, nos encontramos también con la impugnación de la Ordenanza reguladora de la tasa por el aprovechamiento especial de dominio público local en varios recursos interpuestos ante el Tribunal Supremo, los cuales son desestimados en su totalidad. Por ejemplo, en la STS de 18 de diciembre de 2014<sup>29</sup>. Por

---

<sup>26</sup> Roj: STS 5189/2014 – ECLI:ES:TS:2014:5189.

<sup>27</sup> Roj: STS 5402/2014 – ECLI:ES:TS:2014:5402.

<sup>28</sup> Roj: STS 5402/2014 – ECLI:ES:TS:2014:5402.

<sup>29</sup> Roj: STS 5184/2014 – ECLI:ES:TS:2014:5184.

su parte, la STS de 13 de abril de 2015<sup>30</sup> resuelve un recurso contencioso contra el Real Decreto-Ley 2/2013, de 1 de febrero, de medidas urgentes en el sistema eléctrico y en el sector financiero, que introdujo determinadas modificaciones en el Real Decreto 661/2007 al considerar que no tiene jurisdicción:

Dado que, según ya hemos afirmado, lo que realmente se impugna en este recurso es el contenido del Real Decreto-ley 2/2013 en la parte que modifica el Real Decreto 661/2007, mientras el Gobierno no haga uso de la previsión inserta en la disposición final tercera, el contenido del Real Decreto-ley 2/2013, en toda su extensión, es el resultado del ejercicio de una potestad distinta de la reglamentaria, que pertenece al legislador de urgencia, lo que impide su revisión jurisdiccional por esta Sala.

En fin, como consideración de cierre no podemos dejar de señalar que el Real Decreto 661/2007 fue expresa y totalmente derogado por el Real Decreto-ley 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico (Disposición derogatoria única, apartado segundo, letra b). Aun cuando subsistieron provisionalmente algunos de sus efectos, en los términos fijados por la disposición transitoria 3 del citado Real Decreto-ley 9/2013, esta pervivencia sólo duró hasta la aprobación del nuevo régimen jurídico y económico instaurado por el Real Decreto 413/2014, de 6 de junio, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica a partir de fuentes de energía renovables, cogeneración y residuos. Quiérese decir, pues, que en cuanto tal disposición general el Real Decreto 661/2007 ya ha desaparecido del ordenamiento jurídico vigente [FJ 4.º].

Los parques eólicos también se han visto en disputa en varias ocasiones durante estos meses. En concreto, en tres sentencias. La de 24 de febrero de 2015<sup>31</sup> resuelve un recurso de casación. El parque en cuestión no cumplía con la distancia mínima de 1.000 metros que exigía la DIA en relación con una ZEPA, lo cual viene confirmado por el Supremo. También se desestima el motivo en relación con el trámite de información pública, entendiendo que:

[...] la resolución que apruebe un proyecto de instalación, como es el caso, habrá sin duda de estar motivada, pero no ha de expresar necesariamente la respuesta a todas las alegaciones formuladas en el trámite de información pública. Y, en cualquier caso, la falta de respuesta a una determinada alegación no sería un vicio invalidante del procedimiento ni puede afirmarse, por principio, que causa indefensión a quien la

---

<sup>30</sup> Roj: STS 1457/2015 - ECLI:ES:TS:2015:1457.

<sup>31</sup> Roj: STS 1182/2015 - ECLI:ES:TS:2015:1182.

formuló, quien conoce por la motivación del acto las razones que han llevado a su aprobación y puede en todo caso recurrir contra la misma aduciendo sus propios argumentos de oposición, sin que el silencio a sus concretas alegaciones en el procedimiento administrativo le cause por tanto indefensión [FJ 5.º].

En la Sentencia de 9 de diciembre de 2014 se dirime, en cambio, sobre la potencia de la instalación<sup>32</sup>.

La gestión de los residuos es otra de las materias ambientales a las que se enfrenta el Tribunal. La STS de 16 de enero es destacable por la importancia que otorga a la planificación en materia de residuos sobre la base de la normativa europea y de la jerarquía de los principios que establece el artículo 8 de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados. En este caso concreto, ya la sentencia recurrida había declarado la nulidad del apartado 9.2.1 del Plan Regional de Ámbito Sectorial de Residuos Industriales de Castilla y León 2006-2010 por cuanto no establecía la ubicación de los centros de eliminación de residuos, ya que considera que se han infringido el artículo 5.5 de la Ley estatal 10/1998 —uno de cuyos incisos dispone que los planes autonómicos de residuos contendrán ciertas determinaciones y los lugares e instalaciones apropiados para la eliminación de residuos— y la nueva normativa hoy vigente, la Ley 22/2011. También destaca la STS de 17 de octubre de 2014, en relación con la autorización de gestión de residuos otorgada a una entidad mercantil cuyo recurso se dirige indirectamente contra el Plan de Residuos de Cantabria de 2006-2010<sup>33</sup>. En esta ocasión se otorgó la autorización previamente a la aprobación del Plan. Se remite a SSTJUE, entre ellas, la de 1 de abril de 2004 y la reciente de 6 de junio de 2014, llegando a la conclusión de que debe procederse a la anulación de dicha autorización, por lo que casa la Sentencia y estima el recurso contencioso-administrativo interpuesto “al faltar unos adecuados planes de gestión que precisen los emplazamientos en la forma requerida en la Ley 10/1998, y de acuerdo también con la doctrina del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas” (FJ 5.º). Asimismo, en relación con la normativa actualmente en vigor, señala lo siguiente:

---

<sup>32</sup> Roj: STS 5015/2014 - ECLI:ES:TS:2014:5015. La STS de 24 de noviembre de 2014 aborda la cuestión de una adjudicación de parque eólico. Roj: STS 4746/2014 - ECLI:ES:TS:2014:4746.

<sup>33</sup> Roj: STS 4184/2014 - ECLI:ES:TS:2014:4184.



c) Ciertamente, nuestra normativa interna, con posterioridad, ha visto matizadas sus previsiones iniciales. Y el artículo 14.2 de la Ley 22/2011, actualmente en vigor establece:

“Los planes autonómicos de gestión contendrán un análisis actualizado de la situación de la gestión de residuos en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma, así como una exposición de las medidas para facilitar la reutilización, el reciclado, la valorización y la eliminación de los residuos, estableciendo objetivos de prevención, preparación para la reutilización, reciclado, valorización y eliminación y la estimación de su contribución a la consecución de los objetivos establecidos en esta Ley, en las demás normas en materia de residuos y en otras normas ambientales. Los planes incluirán los elementos que se señalan en el anexo V” y entre dichos elementos, el citado anexo establece como contenido mínimo, por lo que a la cuestión aquí planteada se refiere, “d) Información sobre los criterios de ubicación para la identificación del emplazamiento y sobre la capacidad de las futuras instalaciones de eliminación o las principales instalaciones de valorización”.

Lo que se sitúa en línea con la nueva Directiva en la materia, la Directiva 2008/98/CEE, del Parlamento y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, sobre los residuos y por la que se derogan determinadas Directivas (las que se mencionan al inicio de este fundamento), en la que, respecto a los planes y programas, viene ahora a recogerse que “las autoridades competentes deberán establecer uno o varios planes de gestión de residuos, de modo que cubran todo el territorio del Estado miembro correspondiente”. Añadiendo que “estos planes deberán incluir, en particular, el tipo, la cantidad y la fuente de los residuos, los sistemas existentes de recogida y los criterios de emplazamiento”.

Pero estos cambios no alteran las conclusiones alcanzadas antes expuestas.

— Por una parte, ninguno de ambos instrumentos normativos resultaba de aplicación al tiempo de otorgarse la autorización que ha dado lugar a este litigio.

— Y, por otra parte, solo hasta cierto punto varía la situación descrita anteriormente, porque sigue siendo insoslayable en principio la exigencia de planificación con carácter previo al otorgamiento de las autorizaciones individuales, como garantía última de la racionalidad del sistema de ordenación de los residuos.

d) Todavía antes de terminar de cerrar este capítulo de consideraciones, no puede dejar de señalarse que, aun con todo, todavía cabría dejar abierto algún resquicio para que en una situación extrema o excepcional pudiera otorgarse la autorización sin plan [...] [FJ 5.º].

También en materia de residuos, en concreto en relación con una autorización ambiental cuyo objeto era la ampliación de residuos objeto de gestión y cambios estructurales de distinta índole en instalaciones, encontramos la STS de 3 de marzo de 2015<sup>34</sup>, que confirma la de instancia, por la cual se anula dicha autorización.

En este período el Tribunal también ha tenido que resolver un recurso de casación en materia de suelos contaminados. Se trata de la STS de 26 de enero de 2015<sup>35</sup>. En esta ocasión, al tratarse de un suelo sito en el País Vasco se invoca la Ley autonómica 1/2005, de 4 de febrero, para la prevención y corrección de la contaminación del suelo. Es parte demandada la Comunidad Autónoma del País Vasco. El TS considera que la sentencia de instancia se ha pronunciado correctamente y manifiesta lo siguiente:

En efecto, la investigación exploratoria debe incluir una investigación histórica sobre las actividades desarrolladas sobre el suelo y la obtención de datos de las características relevantes del medio físico, así como la realización de una campaña de muestreo y análisis que permita acotar la lista de sustancias contaminantes presentes en la totalidad del suelo objeto de investigación y su posible distribución espacial, indicando su concentración en cada una de las subáreas diferenciadas dentro del área de estudio. Dichos resultados, deben ser remitidos por las personas físicas o jurídicas promotoras al órgano ambiental, y una vez sustanciado, en su caso, el trámite de información pública y recabados tanto el informe del ayuntamiento correspondiente como otros informes que se haya estimado conveniente solicitar, el órgano ambiental elaborará propuesta de resolución de declaración de la calidad del suelo. Es posteriormente, cuando se dicta la oportuna resolución, cuando habrán de concretarse dos aspectos fundamentales, la medidas a adoptar y las personas físicas o jurídicas obligadas a adoptar las medidas de recuperación de suelos contaminados y alterados [FJ 9.º].

Finalmente, de nuevo el Tribunal Supremo debe dirimir sobre la legalidad de una ordenanza sobre instalaciones e infraestructuras de radiocomunicación, en este caso en el municipio de Basauri. El TS casa la Sentencia de instancia de 8 de enero de 2013 del TSJPV al estimar el recurso interpuesto por Telefónica Móviles, declarando nulos varios preceptos de la ordenanza relacionados con la exigencia de póliza de responsabilidad civil y la exigencia de que los proyectos deban justificar y emplear la

---

<sup>34</sup> Roj: STS 953/2015 - ECLI:ES:TS:2015:953.

<sup>35</sup> Roj: STS 295/2015 - ECLI:ES:TS:2015:295.

mejor tecnología disponible<sup>36</sup>. El fundamento reside en la jurisprudencia fijada recientemente y en la aplicación de la STC 8/2012, que la propia Sentencia resume del siguiente modo:

[...] la Sala ha fijado una jurisprudencia que se puede resumir en los siguientes puntos:

1º. El Estado tiene competencia exclusiva sobre el régimen general de las Telecomunicaciones —artículo 149.1.21a CE— lo que se circunscribe a los “aspectos propiamente técnicos”. Se está así ante un título competencial sectorial.

2º. Este título ni excluye ni anula las competencias municipales para la gestión de sus respectivos intereses que son de configuración legal. Tales intereses se plasman en unos títulos competenciales transversales (la ordenación del territorio y urbanismo, protección del medio ambiente), cuyo ejercicio se concreta en las condiciones y exigencias que imponen para ubicar y establecer instalaciones e infraestructuras de telefonía móvil.

3º. Se está así ante títulos competenciales de distinta naturaleza, uno sectorial de titularidad estatal y otros transversales de titularidad municipal que concurren o convergen en el mismo ámbito físico entendido como territorio —suelo, subsuelo y vuelo—, con objetos distintos y hasta a veces con distintas intensidades.

4º. La Sala ha aplicado la Sentencia del Tribunal Constitucional 8/2012, referida a la concurrencia competencial de la normativa estatal y autonómica, pero ha entendido que su doctrina es extrapolable al ejercicio por los municipios de su potestad reglamentaria. De esta Sentencia cabe deducir que los títulos antes citados se limitan y contrapesan recíprocamente; no pueden vaciarse mutuamente de contenido y han de ejercerse con pleno respeto a las competencias sobre otras materias que pueden corresponder a otra instancia territorial.

5º. Como criterios de delimitación competencial el Tribunal Constitucional ha dicho, por ejemplo, que de entrecruzarse e incidir en el mismo espacio físico una competencia estatal sectorial con una competencia horizontal, ésta tiene por finalidad que su titular — en esa sentencia, las Comunidades Autónomas— formule una política global para su territorio, con lo que se trata de coordinar las actuaciones públicas y privadas que inciden en el mismo y que, por ello, no pueden ser obviadas por las distintas Administraciones incluida la estatal.

---

<sup>36</sup> Roj: STS 777/2015 - ECLI:ES:TS:2015:777. En la misma fecha se resuelve recurso de casación contra la misma ordenanza, pero abordando otros aspectos. Esta también casa la sentencia de instancia. Roj: STS 868/2015 - ECLI:ES:TS:2015:868.

6º. La competencia sectorial como la ahora contemplada condiciona el ejercicio por los municipios de sus competencias, lo que lleva a que se acuda a la coordinación, consulta, participación, o concertación como fórmulas de integración de estos ámbitos competenciales concurrentes. Aun así, si esas fórmulas resultan insuficientes, la decisión final corresponderá al titular de la competencia prevalente.

7º. De esta manera, como la Sala ha declarado que la competencia estatal en materia de telecomunicaciones no excluye las municipales, los Ayuntamientos en sus ordenanzas pueden establecer condiciones para las nuevas redes de telecomunicaciones y contemplar exigencias para sus instalaciones.

8º. Estas exigencias impuestas por los municipios en atención a los intereses cuya gestión les encomienda el ordenamiento, deben ser conformes a ese ordenamiento y no pueden suponer restricciones absolutas al derecho de los operadores a establecer sus instalaciones, ni pueden suponer limitaciones.

9º. Esto ha llevado a la Sala a fijar como doctrina que el enjuiciamiento de los preceptos impugnados en cada caso se haga desde principios como el de proporcionalidad, lo que implica un juicio sobre la idoneidad, utilidad y correspondencia intrínseca de la limitación que se haga al derecho al operador y el interés público que se intenta preservar [FJ 1.º].