

JURISPRUDENCIA AMBIENTAL EN EL PAÍS VASCO

IÑIGO LAZKANO BROTONS

Profesor colaborador

Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibertsitatea

Sumario: 1. Inexistencia de responsabilidad patrimonial derivada de la imposibilidad de explotar una cantera. 2. Sanción por incumplimiento de las condiciones de la autorización ambiental integrada. 3. Legalidad de la aprobación definitiva del Plan Territorial Sectorial Agroforestal. 4. Planeamiento urbanístico especial y red Natura 2000. 5. Jurisprudencia sobre la servidumbre de protección de la Ley de Costas. 6. Disolución de entidad colaboradora urbanística y liquidación del canon de vertido. 7. Decisiones en materia de actividades clasificadas.

1. Inexistencia de responsabilidad patrimonial derivada de la imposibilidad de explotar una cantera

La STSJPV 3150/2015, de 8 de septiembre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.^a, ponente: Díaz Perez), desestima el recurso interpuesto contra la denegación de la reclamación de responsabilidad patrimonial instada por una empresa minera titular de una autorización de explotación de recurso de la sección A de la Ley de Minas. El origen del caso es singular, pues, en realidad, se acumula un mismo recurso contra dos denegaciones: la expresa del Departamento de Industria y Energía del Gobierno Vasco y la inadmisión de la reclamación del Departamento de Medio Ambiente y Política Territorial (dictada, precisamente, por tener este conocimiento de la anterior). La decisión judicial expone, con precisión y síntesis, el marco legal y los fundamentos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, y, sin perjuicio de reconocer que la empresa había sido objeto de algunas actuaciones administrativas contradictorias (aprobar dos proyectos incompatibles entre sí, de explotación y de relleno de una misma cantera), concluye la inexistencia de fundamento de la demanda de responsabilidad, basándose en el argumento de que la causa de la imposibilidad de llevar a cabo la explotación minera era la denegación de las licencias de actividad y obra por parte del ayuntamiento al afectar esta a terrenos que, según las normas subsidiarias de planeamiento, no permitían el uso extractivo. Para la explotación efectiva de los recursos mineros, afirma el TSJPV basándose en la jurisprudencia existente sobre la materia, no solo ha de disponerse de la preceptiva autorización de la administración minera, sino también de la oportuna licencia urbanística previa habilitación de la actividad por el planeamiento aplicable.

2. Sanción por incumplimiento de las condiciones de la autorización ambiental integrada

La STSJPV 3900/2015, de 18 de noviembre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.^a, ponente: Rodrigo Landazabal), desestima la apelación interpuesta contra la

sentencia de instancia que confirmó la legalidad de la sanción administrativa impuesta a una empresa por incumplir una de las condiciones de la autorización ambiental integrada que se le había concedido y no proceder al cumplimiento de las órdenes relativas al vaciado y la limpieza de una balsa de lixiviados, órdenes derivadas de una inspección previa efectuada al efecto. Además, se había producido también un vertido incontrolado. La empresa trató de defenderse alegando que no era la responsable de vaciar la balsa ni de controlar que los vertidos al cauce cumplieran los límites establecidos, pues había firmado un contrato privado con otra empresa para que esta realizara tales acciones, algo que, “de facto”, resultaba conocido por la Administración sancionadora, pero sin que se llegara a transmitir ni a comunicar a esta, en ningún momento, la titularidad de la autorización ambiental integrada. Un pacto o convenio privado no exime del cumplimiento de las obligaciones legales derivadas del contenido de la autorización ambiental integrada en tanto la empresa siguiera siendo titular de esta, sin perjuicio de las acciones que pudieran corresponderle frente a esa tercera empresa contratante (acciones civiles que, además, en este caso ya habían sido estimadas judicialmente).

3. Legalidad de la aprobación definitiva del Plan Territorial Sectorial Agroforestal

La asociación ecologista Txipio Bai impugnó el decreto del Gobierno Vasco por el que se aprobó definitivamente el Plan Territorial Sectorial Agroforestal de la CAPV. La STSJ PV 4236/2015, de 13 de noviembre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.^a, ponente: Alberdi Larizgoitia), desestima el recurso planteado tanto en lo relativo a las cuestiones procedimentales como en lo referente al fondo del asunto. Los asuntos principales a resolver fueron dos. En cuanto al primero, la asociación recurrente solicitaba la nulidad de pleno derecho del decreto aprobado al entender que la aprobación definitiva del Plan Territorial Sectorial había modificado sustancialmente, respecto de lo incluido en fases anteriores del procedimiento, tanto su cartografía en relación con las manchas o extensiones de alto valor estratégico por sus valores agrícolas como la matriz de usos compatibles en las diferentes calificaciones que el Plan incluye. Para el TSJPV, se trata de meras quejas en las que ni siquiera se menciona la eventual infracción legal denunciada. A su entender, en la Ley de Ordenación del Territorio del País Vasco no se establece limitación alguna a la introducción de modificaciones sustanciales en fase de aprobación definitiva por el Gobierno Vasco, por

lo que tales modificaciones son posibles. El otro argumento asunto que planteaba la asociación recurrente consistía en considerar que el Plan Territorial Sectorial debía haber procedido a incluir en su ámbito los suelos de alto valor estratégico pese a hallarse clasificados como suelo urbanizable por el planeamiento urbanístico. Hay que considerar que dicho Plan Territorial Sectorial, al determinar su ámbito de ordenación, excluía las áreas urbanas preexistentes, entendiendo por aquellas las que estuvieran a su fecha de aprobación definitiva clasificadas por el planeamiento urbanístico como suelo urbano o urbanizable. Tras afirmar, de nuevo, que no se había acreditado la relevancia fáctica del problema ni identificado la infracción legal sufrida, el TSJPV señala que “aun cuando se considerara que si el objetivo del plan territorial sectorial agroforestal es proteger la tierra agraria de alto valor agrológico, lo congruente con dicho objetivo es incluir el que se halle clasificado como urbanizable si no está transformado, no incurre en arbitrariedad, pues no ha de olvidarse que el planificador urbanístico, al clasificarlo como urbanizable, ya ha tenido que ponderar obligatoriamente la circunstancia del valor agrológico, y si pese a él se ha producido la clasificación es porque o no concurre con la intensidad necesaria o bien porque pese al valor agrológico, razones de interés público determinan sin alternativa dicha clasificación”.

El fallo de la Sentencia no deja de resultar preocupante desde la perspectiva de la participación ciudadana en el procedimiento de elaboración de este tipo de planes, participación centrada en la fase de información pública inmediatamente posterior a su aprobación inicial y anterior a la provisional. Si una vez aprobado provisionalmente el Plan se introducen en sus contenidos nuevas determinaciones (o se modifican las ya fijadas en el documento provisionalmente aprobado) y ello no se derivaes fruto de las previsiones derivadas de los trámites de informes evacuados que la norma establece obligatoriamente entre la fase de aprobación provisional y la definitiva (la declaración ambiental estratégica, el informe de la Comisión de Ordenación del Territorio, los informes, en su caso, de los órganos competentes en materia de costas, de defensa, de aguas, etc.), la participación queda, en cierta medida, devaluada, pues quienes intervinieron en el proceso no han podido hacer valer sus opiniones respecto de las determinaciones que el Plan va a contener, lo que, en ciertos casos, puede amparar incluso una supuesta actuación torticera de la Administración, al estar tentada de eludir la inclusión de los aspectos más problemáticos del Plan en el documento aprobado inicialmente (que es el que debe estar sometido a información pública) para pasar a

incorporarlos en un momento posterior (en la propia aprobación definitiva) hurtando y así evitar el debate público al respecto.

4. Planeamiento urbanístico especial y red Natura 2000

La impugnación del Plan Especial Municipal para la Protección y Conservación de la Ría del Urola, ría incluida en el listado de zonas de especial conservación de la red Natura 2000 de la CAPV, es el objeto principal del recurso que resuelve la STSJPV 200/2016, de 26 de enero (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.^a, ponente: Alberdi Larizgoitia). El Tribunal desestima el recurso por varias razones. En primer lugar, ese plan especial no clasifica el área debatida como suelo no urbanizable, pues dicha clasificación se deriva de las propias normas de cobertura del Plan Especial, el Plan Territorial Sectorial de Zonas Húmedas y las Normas Subsidiarias de Planeamiento Municipal, cuyas determinaciones de ordenación, en este caso concreto, fueron adoptadas como consecuencia de la ejecución (correcta) de una sentencia anterior del TSJPV sobre la cuestión. Tampoco considera la Sentencia que la falta de un estudio de viabilidad económica que garantice la ejecución de las previsiones del Plan Especial acarree la disconformidad a derecho de este, puesto que, como indica el Ayuntamiento y asume el Tribunal, la consideración del ámbito de la ría del Urola como espacio natural protegido determina la competencia de gestión de los órganos forales y no de la entidad local. El resto de cuestiones que se plantean en el asunto son meras cuestiones de hecho (la posible reubicación de los materiales excavados dentro del perímetro del área afectada por el Plan Especial, la determinación de las superficies de propiedad privada y de propiedad a expropiar y la consideración de marisma de lo que nunca había sido apreciado como tal) que no se consideran debidamente acreditadas y que carecen de virtualidad anulatoria.

5. Jurisprudencia sobre la servidumbre de protección de la Ley de Costas

Curiosa es la STSJPV 3329/2015, de 13 de octubre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.^a, ponente: Alberdi Larizgoitia), que confirma en apelación una sentencia del Juzgado de lo Contencioso que había desestimado el recurso contra la negativa de la Administración a autorizar la construcción de una tejavana y ciertas obras en la azotea de un bar ubicado dentro de la zona de servidumbre de protección del

litoral. No hay grandes novedades en cuanto a la argumentación de la decisión, pues esta se basa en que, pese al carácter desmontable de la obra, en atención a los elementos y a la técnica constructiva que se desea utilizar (se pretende construir un cerramiento y una cubierta atornillados, pero que no permiten, en cualquier caso, un desmontaje fácil y rápido), se evidencia que no se trata de una instalación temporal o estacional, sino de una auténtica edificación definitiva con clara vocación de permanencia y aumento insoslayable de volumen. Y como dato que confirma su tesis, el Tribunal se refiere a una sentencia de ese mismo órgano judicial, dictada trece años antes, que autorizó como provisionales unas obras que se incluyen en las pruebas fotográficas aportadas por la apelante en este caso (como precedente) y que el Tribunal estima que demuestran la vocación de permanencia de estas (cuestionando, implícitamente, la decisión judicial adoptada trece años atrás).

La STSJPV 3331/2015, de 16 de octubre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.^a, ponente: Alberdi Larizgoitia), resuelve un recurso de apelación en el que se mezclan cuestiones procedimentales y de fondo en aplicación de la normativa sobre servidumbre de protección de costas. Los hechos fueron los siguientes. Una empresa solicita a la Agencia Vasca del Agua autorización para la explotación de una cantera en un área enclavada dentro de la servidumbre de protección. Dicho órgano deniega la autorización basándose en que dicha actividad no es un uso permitido en el artículo 25.2 LC (que solo admite, con carácter ordinario, usos que no puedan tener otra ubicación o que presten servicios necesarios o convenientes para el uso del dominio público marítimo-terrestre) y en que, además, vulnera lo dispuesto en el Plan Territorial Sectorial de Ordenación y Protección del Litoral, pues existe un encinar que rodea la cantera calificado bajo la categoría de ordenación forestal respecto del cual la matriz de usos de dicho Plan prohíbe las actividades extractivas a cielo abierto en caso de masas forestales de naturaleza autóctona. La denegación se fundamenta en los argumentos del informe desfavorable de la Oficina de las Cuencas Cantábricas Orientales de dicha Agencia Vasca del Agua, pero hace caso omiso de uno de los argumentos proporcionados en el informe desfavorable del Servicio Provincial de Costas de Gipuzkoa, que consideraba que se trataba, en cualquier caso, de un uso prohibido por el artículo 25.1 LC. Cuando se recurre en alzada la denegación de la autorización, el órgano administrativo jerárquicamente superior la confirma, pero basándose solo en el argumento de que se trata de un uso no permitido según el artículo 25.2 LC. Al acudirse

a la vía judicial, el Juzgado de lo Contencioso estima la conformidad a derecho de la denegación fundándose en la consideración de que se trata de un uso prohibido por el artículo 25.1 LC, motivo que no se hallaba contemplado en la resolución recurrida ni fue defendido por la Administración en la contestación de la demanda, por lo que se ha producido de manera manifiesta, a juicio del TSJPV, un supuesto de incongruencia omisiva que permite estimar la apelación y revocar la sentencia de instancia. Pero el TSJPV entra a considerar los otros dos argumentos, afirmando que la aplicación que la Administración ha hecho del artículo 25.2 LC es correcta. El hecho de que, como alega la demandante, el cincuenta y seis por ciento de las reservas del recurso minero se hallen en la franja de cien metros de la servidumbre de protección no es argumento suficiente, partiendo de que es pacífico que dicho uso no presta un servicio necesario o conveniente para el uso del dominio público marítimo-terrestre, para considerar que se trata de un uso que por su naturaleza no pueda tener otra ubicación. Si se admitiera el planteamiento impugnatorio, “se abriría el paso sin límite a la explotación canterable de los acantilados de la costa española en los que se localizaran recursos mineros”. Tampoco es razonable aceptar, continúa diciendo el TSJPV, el argumento de que cuando la concesión fue otorgada esta abarcaba, dentro de la cuadrícula minera, la franja de la servidumbre de protección. El debate sobre el Plan Territorial Sectorial de Protección y Ordenación del Litoral (respecto del cual el apelante alega su falta de vinculatoriedad para el planeamiento municipal) se orilla por el TSJPV porque no sirvió de base a la resolución de la alzada ni se abordó en la primera instancia judicial.

6. Disolución de entidad colaboradora urbanística y liquidación del canon de vertido

El TSJPV ha debido pronunciarse en relación con el alcance de los deberes de conservación de las instalaciones de conducción de aguas residuales en el caso de disolución de una entidad colaboradora urbanística. Contra la liquidación del canon de vertidos dictada por la Agencia Vasca del Agua (URA) a dicha entidad colaboradora en 2009 (a la que se le acumulan en el proceso las giradas en los ejercicios siguientes) y el requerimiento de la Agencia para que conecte los conductos de aguas residuales al colector de la depuradora del Ayuntamiento, la citada entidad plantea una reclamación ante el Tribunal Económico-Administrativo de Euskadi, que la desestima (para todos los casos). Esa decisión es la que se impugna judicialmente y la que da lugar a la

STSJPV 3152/2015, de 17 de septiembre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2.^a, ponente: Fernández Fernández). EL TSJPV afirma que el Tribunal Económico-Administrativo no era competente en relación con el requerimiento para la conexión, sino solo a los efectos de valorar la corrección de la liquidación del canon, por lo que su desestimación exclusivamente solo puede alcanzar a este último elemento y a ello va a limitarse el control judicial (en el proceso no se analiza, por lo tanto, la validez de los actos de requerimiento para realizar las obras de conexión al colector). Lo único que debe decidirse es si la cesión de los deberes de conservación de la urbanización al Ayuntamiento (producido por la disolución de la entidad urbanística colaboradora) se extiende a su red de conducción de aguas residuales o si esas dotaciones siguen perteneciendo a la urbanización (no ya como entidad colaboradora sino como comunidad de propietarios). En el primer supuesto, el Ayuntamiento sería el nuevo titular de la autorización del vertido (y, como tal, el nuevo sujeto pasivo del canon), mientras que en el segundo habría que dar por bien liquidado ese concepto. El TSJPV opta por esta segunda alternativa, partiendo de la idea de que los deberes de conservación de los elementos afectados al dominio público municipal (red viaria y parques) se trasladan al Ayuntamiento al disolverse la entidad colaboradora, pero los que recaen sobre las parcelas destinadas a otras instalaciones o dotaciones pertenecientes a la comunidad de propietarios no resultan afectados al dominio público. Esta diferencia es la que determina la exclusión de las instalaciones de depuración o saneamiento de las aguas residuales de los elementos de la urbanización que deben entenderse cedidos al Ayuntamiento. El hecho de que la red de saneamiento discurra por el subsuelo de las parcelas cedidas al Ayuntamiento, libres de cargas, no es óbice a esta conclusión, porque el dominio público local sobre esas parcelas no implicaría, en ningún caso, la pertenencia a este de las instalaciones o redes situadas en su subsuelo. Además, hay que partir de que una cosa es la titularidad (público-municipal) del servicio de saneamiento y otra distinta la titularidad de las redes, instalaciones o tramos de estas destinados a dicho servicio. En consecuencia, la Sentencia desestima el recurso al entender que el sujeto pasivo del canon de la autorización de vertidos es la comunidad de propietarios en cuanto titular de la red de saneamiento de aguas residuales, instalación no comprendida en los elementos de la urbanización cedidos al Ayuntamiento en virtud de la disolución de la entidad colaboradora urbanística.

7. Decisiones en materia de actividades clasificadas

La STSJPV 3694/2015, de 2 de diciembre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª, ponente: González Saiz), inadmite un recurso de casación en interés de ley contra una sentencia de instancia que, según el demandante (Ayuntamiento de Zizurkil), interpreta erróneamente la previsión establecida en el decreto autonómico por el que se aprueba el Plan Territorial Sectorial de la Red Ferroviaria de la Comunidad Autónoma por excluir de sujeción a licencia municipal de actividad una planta de producción de hormigón que, a juicio del Juzgado de lo Contencioso, ha de entenderse incluida dentro de la ejecución material de acciones a llevar a cabo sobre la infraestructura ferroviaria, algo que, según el demandante, contradice algunas sentencias dictadas con anterioridad por el TSJPV. Tras considerar el régimen legal del recurso de casación en interés de ley, el TSJPV indica que la norma autonómica no es sino mera reiteración de lo dispuesto en la legislación estatal en materia ferroviaria, por lo que el recurso debería haber sido planteado ante el Tribunal Supremo (art. 100 LJCA). Por ello, el recurso resulta inadmitido.