REVISTA CATALANA DE DRET AMBIENTAL Vol. II – Núm. 2 (2011): 1 – 9
- Crònica -

JURISPRUDENCIA AMBIENTAL EN CATALUÑA (pp. 2-5)

—

JURISPRUDÈNCIA AMBIENTAL A CATALUNYA (pp. 6-9)

ANNA PALLARÈS-SERRANO

Profesora agregada de Derecho Administrativo / Professora agregada de Dret Administratiu

Universitat Rovira i Virgili

El objeto de esta crónica es apuntar los pronunciamientos más relevantes del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que se han producido en materia medioambiental en el período situado entre 01/01/2011 y 31/07/2011. En concreto, nos han llamado la atención una serie de sentencias relativas a la licencia ambiental de actividades y una sentencia que se pronuncia sobre la edificación en zonas inundables.

En materia de licencia ambiental son muchas las sentencias que versan sobre el ejercicio de una actividad sin licencia y las resoluciones administrativas que esta situación genera. En particular, abundan los casos en que la entidad afectada por dichas resoluciones administrativas es una compañía de telefonía móvil. Al respecto, nos parece importante destacar la STSJ de Cataluña número 118, de 22 de febrero de 2011, en la que se resuelve el recurso de apelación formulado por el Ayuntamiento de Tarragona contra la Sentencia dictada en fecha 18 de julio de 2008 por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Tarragona, que se revoca por no estimarla ajustada a derecho, y se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Telefónica Móviles España, S. A., contra el Decreto dictado, en fecha 29 de mayo de 2007, por el teniente de alcalde del Ayuntamiento de Tarragona, confirmando dicha resolución en su integridad. En concreto, en el recurso de apelación se plantea la procedencia, o no, de que, ante una estación base de telefonía móvil levantada sin la licencia ambiental correspondiente, el Ayuntamiento de Tarragona pueda ordenar no solo la suspensión y el precinto de la actividad, que aquí no se discute, sino también la retirada de la instalación. Al respecto, el Juzgado Contencioso-administrativo número 2 de Tarragona, en el FJ 2.º de la Sentencia apelada, entiende que "no hay cobertura legal para la orden de desmantelamiento de instalaciones mientras se tramita una solicitud de licencia ambiental". La STSJ de Cataluña objeto de estudio, en el FD 2.º, manifiesta que la sala no comparte este criterio mediante los siguientes argumentos:

> "En efecto, está fuera de discusión la sujeción, en este ámbito autonómico, de la instalación de una estación base de telefonía móvil, al régimen de licencia y control ambiental configurado en el art. 24 y siguientes en relación con el art. 7 b) de la *Llei del Parlament 3/98*, de 27 de febrero, de intervención integral de la Administración ambiental, desarrollada por el *Decret* 136/99 (modificado por el *Decret* 143/2003), y en lo que se refiere específicamente a la ordenación ambiental de las instalaciones de telefonía móvil, por el *Decret* 148/2001, de 29 de mayo.
>
> Con arreglo al art. 24 de la *LP 3/98*, «Se someten al régimen de licencia ambiental las actividades que se relacionan en el anexo II, tanto *para ser implantadas* como

> para cualquier cambio sustancial que pretenda introducirse en las mismas una vez autorizadas»".

Quiere ello decir que, para que una estación base de telefonía móvil pueda ser instalada materialmente, se requiere disponer, con carácter previo e independientemente de la licencia de obras, de la licencia ambiental concedida por el Ayuntamiento. Del mismo modo que, con posterioridad, la puesta en marcha de la instalación y el inicio de la actividad requerirán otras actuaciones de control ("inicial"), como son las previstas en el artículo 43 de la LP 3/98.

De lo antedicho se colige que la actuación de la actora en este proceso, consistente en levantar la instalación base de telefonía móvil sin esperar a que le fuera concedida la licencia ambiental, es ilegal también en lo que se refiere a tal acción y no solo a la subsiguiente de iniciar la actividad objeto de la medida de suspensión no discutida en esta alzada, siendo así que con la primera lo que hace la actora es poco menos que transmutar el régimen legal aplicable a la telefonía móvil por el de comunicación previa previsto, en el artículo 41 y en el anexo III de la LP 3/98, para actividades de menor trascendencia ambiental.

Así las cosas, no concurre óbice para que el ayuntamiento demandado y apelante, en ejercicio de sus competencias sobre protección del medio ambiente contempladas en el artículo 25.2 f) de la LBRL (Ley 7/85, de 2 de abril) y en el artículo 63.3 f) del DL 2/2003, de 28 de abril, y en defensa del principio de legalidad, proceda no solo a la suspensión y el precinto de la actividad ejercida sin licencia ambiental, sino también a la retirada de la instalación levantada en ausencia de aquélla.

Esta argumentación acabada de transcribir ha servido para fundamentar otras sentencias posteriores del TSJ de Cataluña, como la Sentencia número 561, de 30 de junio de 2011, y la Sentencia número 627, de 20 de julio de 2011. En la primera se desestima el recurso de apelación formulado por Telefónica Móviles España, S. A., contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 1 de Barcelona, de fecha 24 de octubre de 2008, con ocasión del recurso interpuesto por Telefónica Móviles España, S. A., contra dos decretos del Ayuntamiento del Prat de Llobregat. En uno de estos decretos se requiere a la parte actora para que proceda, en el plazo de un mes, a la reposición de la realidad física alterada a través del derribo y la retirada de la base de telefonía móvil instalada. El Tribunal, para fundamentar la decisión de que el Decreto en el que se ordena la retirada de la instalación de telefonía

móvil se ajusta a derecho, reproduce lo razonado en la Sentencia de 22 de febrero de 2011. En la segunda sentencia se desestima el recurso de apelación formulado por France Telecom España, S. A., contra el Auto, dictado por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 8 de Barcelona, denegatorio de la medida cautelar de suspensión de la ejecutividad de la resolución impugnada ante la solicitud por la parte actora, mediante otrosí contenido en el escrito de interposición del recurso contencioso.

Finalmente, nos parece apropiado mencionar la STSJ de Cataluña número 406, de 19 de mayo de 2011, que se pronuncia sobre el recurso contencioso-administrativo que tiene por objeto la impugnación, por la Plataforma Salvem els Muntanyans, de la desestimación presunta por silencio administrativo por parte del Departamento de Política Territorial y Obras Públicas de la Generalitat de Cataluña del recurso de alzada interpuesto por la actora contra el acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Tarragona de 8 de junio de 2006, por el que se aprobaba definitivamente el Plan Parcial 4B Platja Muntanyans II de Torredembarra, promovido por Inmobiliaria Vegas de Guadaira, S. L. El Tribunal resuelve anular dichos acuerdos al declarar la nulidad de pleno derecho del Plan Parcial 4B Platja Muntanyans II de Torredembarra por vulnerar la prohibición legal de urbanizar y edificar en zonas inundables. Para llegar a este pronunciamiento, el Tribunal parte de la constatación de diversas pruebas periciales, realizadas por un ingeniero de caminos y por un geólogo e hidrogeólogo, y de un informe de la Agencia Catalana del Agua, emitido el 18 de marzo de 2004, de donde se desprende que el Plan Parcial objeto de controversia se desarrolla en un ámbito con importante riesgo de inundabilidad. Lo que nos parece realmente sorprendente es que la propia Agencia Catalana del Agua, ante el conocimiento de esta realidad, emita un informe favorable a dicho Plan Parcial, cuando su obligación es la de emitir informes desfavorables de los planes que contemplen la urbanización de zonas inundables y de zonas de avenidas para evitar, de esta manera, los daños personales y materiales que con tanta frecuencia se producen precisamente por esta falta de diligencia no solo de la Administración urbanística, sino también de la Administración hidráulica correspondiente. A partir de esta constatación, el Tribunal solo ha tenido que hacer referencia a la normativa urbanística aplicable al Plan Parcial para fundamentar su resolución. En efecto, el artículo 9.2 de la Ley 2/2002, de 14 de marzo, de Urbanismo de Cataluña, pese a situarse bajo un epígrafe general titulado "Directrices para el

planeamiento urbanístico", no establece propiamente una directriz, sino que determina una clara y taxativa prohibición de urbanizar y edificar en zonas inundables, exceptuando únicamente las obras vinculadas a la protección y prevención de los riesgos. De manera que el Tribunal no acepta como solución al importante riesgo de inundación de la zona lo increíblemente dispuesto en la propia memoria del Plan Parcial, en el apartado A.7.10, que establece que las calles 1, 2 y 4 serán tres canales a cielo abierto por los que discurrirá superficialmente el agua, debiendo disponer de muros perimetrales de cierta altura para contenerla, además de prever también muros de contención y la realización de terraplenados en otras calles distintas.

L'objecte d'aquesta crònica és assenyalar els pronunciaments més rellevants del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya que hi ha hagut en matèria mediambiental en el període situat entre l'1 de gener de 2011 i el 31 de juliol de 2011. En concret, ens han cridat l'atenció una sèrie de sentències relatives a la llicència ambiental d'activitats i una sentència que es pronuncia sobre l'edificació en zones inundables.

En matèria de llicència ambiental, les sentències que versen sobre l'exercici d'una activitat sense llicència i les resolucions administratives que genera aquesta situació són moltes. En particular, abunden els casos en què l'entitat afectada per aquestes resolucions administratives és una companyia de telefonia mòbil. Respecte d'això, ens sembla important destacar la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya número 118, de 22 de febrer de 2011, en la qual es resol sobre el recurs d'apel·lació formulat per l'Ajuntament de Tarragona contra la Sentència dictada en data 18 de juliol de 2008 pel Jutjat Contenciós Administratiu número 2 de Tarragona que es revoca per no estimar-la ajustada a dret i es desestima el recurs contenciós administratiu interposat per Telefónica Móviles España SA contra el Decret dictat en data 29 de maig de 2007 pel tinent d'alcalde de l'Ajuntament de Tarragona, que confirma aquesta resolució íntegrament. En concret, en el recurs d'apel·lació es planteja la procedència, o no, que, davant d'una estació base de telefonia mòbil aixecada que no té la llicència ambiental corresponent, l'Ajuntament de Tarragona pugui ordenar no sols la suspensió i el precinte de l'activitat, que no discutim, sinó també la retirada de la instal·lació. Respecte d'això, el Jutjat Contenciós Administratiu número 2 de Tarragona en el FJ 2n de la sentència apel·lada entén que "*no hay cobertura legal para la orden de desmantelamiento de instalaciones mientras se tramita una solicitud de licencia ambiental*". La STSJ de Catalunya objecte d'estudi, en el fonament de dret segon, manifesta que la sala no comparteix aquest criteri i ho fonamenta amb els arguments següents:

> "*En efecto, está fuera de discusión la sujeción, en este ámbito autonómico, de la instalación de una estación base de telefonía móvil, al régimen de licencia y control ambiental configurado en el art. 24 y siguientes en relación con el art. 7 b) de la* Llei del Parlament 3/98*, de 27 de febrero, de intervención integral de la Administración ambiental, desarrollada por el* Decret 136/99 *(modificado por el* Decret 143/2003*), y en lo que se refiere específicamente a la ordenación ambiental de las instalaciones de telefonía móvil, por el* Decret 148/2001*, de 29 de mayo.*

> *Con arreglo al art. 24 de la LP 3/98, "Se someten al régimen de licencia ambiental las actividades que se relacionan en el anexo II, tanto para ser implantadas como para cualquier cambio sustancial que pretenda introducirse en las mismas una vez autorizadas*".

Això vol dir que, perquè una estació base de telefonia mòbil pugui ser instal·lada materialment, es requereix, amb caràcter previ i independentment de la llicència d'obres, la llicència ambiental concedida per l'Ajuntament. De la mateixa manera que, amb posterioritat, la posada en marxa de la instal·lació i l'inici de l'activitat requereixen altres actuacions de control ("inicial"), que són les que preveu l'article 43 de la LP 3/98.

Del que hem acabat de dir inferim que l'actuació de l'actora en aquest procés, consistent a aixecar la instal·lació base de telefonia mòbil, sense llicència ambiental, és il·legal també pel que fa a aquesta acció, i no sols a la subsegüent d'iniciar l'activitat, objecte de la mesura de suspensió no discutida en aquesta alçada, i, així, que amb la primera, el que fa l'actora és quasi transmutar el règim legal aplicable a la telefonia mòbil, pel de comunicació prèvia previst, per a activitats de menor transcendència ambiental, en l'article 41 i en l'annex III de la LP 3/98.

D'aquesta manera, no hi ha cap impediment perquè l'Ajuntament demandat i apel·lant, en exercici de les seves competències sobre protecció del medi ambient previstes en l'article 25.2 f) de la LBRL (Llei 7/85, de 2 d'abril), i l'article 63.3 f) del DL 2/2003, de 28 d'abril, i en defensa del principi de legalitat, procedeixi no sols a la suspensió i precinte de l'activitat exercida sense llicència ambiental, sinó també a la retirada de la instal·lació aixecada en absència de l'altra.

Aquesta argumentació acabada de transcriure ha servit per fonamentar altres sentències posteriors del TSJ de Catalunya, com la Sentència número 561, de 30 de juny de 2011, i la Sentència número 627, de 20 de juliol de 2011. En la primera sentència es desestima el recurs d'apel·lació formulat per Telefónica Móviles España, SA contra la sentència dictada per el Jutjat Contenciós Administratiu número 1 de Barcelona, de data 24 d'octubre de 2008, en motiu del recurs interposat per Telefónica Móviles España, SA contra dos decrets de l'Ajuntament del Prat de Llobregat. En un d'aquests decrets es requereix que la part actora procedeixi, en el termini d'un mes, a la reposició de la realitat física alterada a través del derrocament i retirada de la base de telefonia mòbil instal·lada. El Tribunal, per fonamentar la decisió que s'ajusta a dret el decret, en el qual s'ordena la retirada de la instal·lació de telefonia mòbil, reprodueix el que ha raonat en

la Sentència de 22 de febrer de 2011. En la segona sentència es desestima el recurs d'apel·lació formulat per France Telecom España, SA contra la interlocutòria, dictada pel Jutjat Contenciós Administratiu número 8 de Barcelona, denegatòria de la mesura cautelar de suspensió de l'executivitat de la resolució impugnada davant de la sol·licitud per la part actora, mitjançant el contingut en l'escrit d'interposició del recurs contenciós.

Finalment, ens sembla apropiat esmentar la STSJ Catalunya número 406, de 19 de maig de 2011, que es pronuncia sobre el recurs contenciós administratiu que té com a objecte la impugnació, per la Plataforma Salvem els Muntanyans, de la desestimació presumpta per silenci administratiu per part del Departament de Política Territorial i Obres Publiques de la Generalitat de Catalunya del recurs d'alçada interposat per l'actora contra l'acord de la Comissió Territorial d'Urbanisme de Tarragona de 8 de juny de 2006, que aprova definitivament el Pla Parcial 4B "Platja Muntanyans II" de Torredembarra, promogut per "Inmobiliaria Vegas de Guadaira, SL". El Tribunal resol anul·lant aquests acords i declara la nul·litat de ple dret del Pla Parcial 4B "*Platja Muntanyans II*" de Torredembarra per haver vulnerat la prohibició legal d'urbanitzar i edificar en zones inundables. Per arribar a aquest pronunciament, el Tribunal parteix de la constatació de diverses proves pericials, realitzades per un enginyer de camins i per un geòleg i hidrogeòleg, i d'un informe emès per l'Agència Catalana d'Aigües, el 18 de març de 2004, del qual es desprèn que el pla parcial objecte de controvèrsia es desplega en un àmbit amb un risc d'inundabilitat important. El que ens sembla realment sorprenent és que la mateixa Agència Catalana de l'Aigua, davant del coneixement d'aquesta realitat, emeti un informe favorable al Pla Parcial si la seva obligació és la d'emetre informes desfavorables dels plans que preveuen la urbanització de zones inundables i de zones d'avingudes per evitar, d'aquesta manera, els danys personals i materials que amb tanta freqüència es produeixen precisament per aquesta falta de diligència, no sols de l'Administració urbanística sinó també de l'Administració hidràulica corresponent. A partir d'aquesta constatació, el tribunal només ha hagut de fer referència a la normativa urbanística aplicable al Pla Parcial per fonamentar la seva resolució. En efecte, l'article 9.2 de la Llei 2/2002, de 14 de març, d'urbanisme de Catalunya, malgrat que se situa sota l'epígraf general titulat "Directrius per al planejament urbanístic", no estableix pròpiament una directriu sinó que determina una clara i taxativa prohibició d'urbanitzar i edificar en zones inundables, exceptuant únicament les obres vinculades a la protecció i prevenció dels riscos. De manera que el

Tribunal no accepta, com a solució, a l'important risc d'inundació de la zona, el que increïblement disposa la mateixa Memòria del Pla Parcial en l'apartat A.7.10, que estableix que els carrers 1, 2 i 4 han de ser tres canals a cel obert pels quals ha de discórrer superficialment l'aigua, i han de disposar de murs perimetrals d'una determinada alçada per contenir aquesta aigua. A més, també han de preveure murs de contenció i la realització de terraplenaments en altres carrers.