

JURISPRUDENCIA AMBIENTAL EN CATALUÑA (pp. 2-5)

—

JURISPRUDÈNCIA AMBIENTAL A CATALUNYA (pp. 6-8)

ANNA PALLARÈS SERRANO

*Profesora agregada de Derecho Administrativo / Professora agregada de Dret
Administratiu*

Universitat Rovira i Virgili

La pretensión de esta crónica es señalar los pronunciamientos más relevantes del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que se han producido en materia medioambiental en el período situado entre julio de 2012 y diciembre de 2012. Al respecto, hemos de manifestar que durante este período de tiempo solo hemos encontrado una sentencia que llamara nuestra atención. La sentencia que vamos a comentar resuelve un conflicto relativo a la utilización sostenible del dominio público hidráulico valorando y ponderando todos los bienes jurídicos en juego. Consideramos, asimismo, importante destacar el papel preponderante que ha tenido en el fallo de esta sentencia el informe confeccionado por el perito judicial. Nos referimos, en concreto, a la Sentencia del TSJ de Cataluña núm. 705, de 15 de noviembre de 2012.

La Sentencia citada trae causa del recurso de apelación interpuesto por la representación de la empresa Nestlé Waters España, S. A., contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 10 de Barcelona en cuyo fallo se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Nestlé Waters España, S. A., contra la Resolución del director de la Agencia Catalana del Agua de 3 de octubre de 2005 que desestima el recurso de reposición formulado contra la Resolución del director del Área de Ordenación del Dominio Público Hidráulico de la Agencia Catalana del Agua que acuerda denegar la solicitud de autorización de modificación de las características (nuevo punto de toma) de un aprovechamiento de aguas subterráneas en el término municipal de Caldes de Malavella (Girona), con un volumen anual de 31.120 m³, debiendo clausurarse el nuevo pozo (el pozo 2) de acuerdo con las prescripciones técnicas aprobadas por el Consejo de Administración de la Agencia Catalana del Agua en fecha 14 de octubre de 2002.

La Sentencia apelada considera que la Resolución administrativa es conforme a derecho por varios motivos. En primer lugar, porque considera que la petición de nuevas captaciones no está debidamente justificada desde el momento en que la empresa ha consumido anualmente un volumen de entre 20.000 y 25.000 m³ durante los últimos cuatro últimos años y, por lo tanto, no hace uso de todo el volumen de la concesión (31.120 m³), por lo que, en consecuencia, no necesita disponer de un nuevo punto de captación. Además, valora que la situación de sequía del año 2001, que puso en peligro la continuidad del funcionamiento de la planta, fue puntual y que la empresa afectada está conectada a la red de abastecimiento del Ayuntamiento de Caldes de Malavella y,

por lo tanto, puede echar mano de los recursos hídricos extra que necesite de manera coyuntural.

Al respecto, la defensa de Nestlé Waters España, S. A., sostiene en el recurso de apelación, por una parte, que la Sentencia no se pronuncia sobre uno de los motivos del recurso contencioso-administrativo, el que se refiere a la denegación de la solicitud de autorización por disponer la empresa de agua procedente de la red de abastecimiento, pues no tiene en cuenta que esta conexión a la red de abastecimiento esta prevista solo para utilizarla por motivos sanitarios y en ningún caso para el proceso industrial. Por otra, y en relación con los fundamentos de la Sentencia apelada, la empresa argumenta que con la apertura del pozo 2 no se pretende obtener una mayor concesión del caudal de agua, sino evitar que se repita lo que ocurrió en el año 2001, cuando debido a la sequía el pozo 1 sufrió un gran descenso de nivel que hizo peligrar la continuación de la explotación. De manera que la existencia de dos pozos permitiría combinar ambas explotaciones y evitar la sobreexplotación del pozo 1.

Ante este panorama, el Tribunal fundamenta su fallo basándose sobre todo en el informe emitido por el perito designado por el Tribunal y en la prueba documental remitida en primera instancia por el Ayuntamiento de Caldes de Malavella. Pasamos a comentar brevemente cada uno de ellos.

El Ayuntamiento de Caldes de Malavella informa que, consultado el padrón de contribuyentes de suministro de agua, la empresa Nestlé Waters España, S. A., consta como contribuyente para suministro de uso doméstico y no para suministro industrial, y que, de acuerdo con los recursos hídricos actuales de la red de abastecimiento al pueblo, este no puede soportar el volumen de los usos industriales de esta u otras empresas.

El informe pericial del perito designado por el Tribunal, que es ingeniero superior de minas, pone de manifiesto lo siguiente: “[...] el ‘Informe sobre la compatibilidad con el Plan Hidrológico de un aprovechamiento de aguas subterráneas para uso industrial’, realizado por la Unidad Técnica del Departamento de Concesiones de la Agencia Catalana del Agua, contiene errores y hace afirmaciones muy discutibles, que las necesidades de agua industrial de la planta embotelladora son realistas y no pueden ser cubiertas por la red de abastecimiento municipal, y que el pozo 2 no puede considerarse sobredimensionado [...]. Considera igualmente erróneo que se diga que, al disponer la empresa de agua de la red de abastecimiento público para afrontar las posibles

incidencias, no se considera coherente inscribir el pozo 2, cuando lo cierto es que el contrato de que dispone la empresa recurrente es exclusivamente para abastecimiento de agua doméstica por lo que la utilización para uso industrial podría resultar fraudulenta, añadiendo un dato, no citado inicialmente en los documentos obrantes en el expediente administrativo, pero posteriormente corroborado por el Ayuntamiento de Caldes de Malavella, como es el elevado contenido en arsénico que presenta el agua que se extrae de los pozos municipales de Caldes de Malavella [...]”.

A resultas de las pruebas practicadas quedan desvirtuados los argumentos utilizados para fundamentar la Sentencia apelada y, en definitiva, para sustentar la Resolución administrativa impugnada, y, en cambio, queda justificada de manera clara la solución solicitada por la empresa Nestlé Waters España, S. A. Por ello, finalmente en el fallo de la Sentencia del TSJ de Cataluña estudiada se estima el recurso de apelación y, en consecuencia, se anula la Resolución del director de la Agencia Catalana del Agua de 3 de octubre de 2005 y se reconoce a Nestlé Waters España, S. A., el derecho a obtener la autorización solicitada.

No me gustaría acabar sin antes manifestar mi sorpresa y asombro ante la Resolución del director de la Agencia Catalana del Agua denegatoria de autorización de establecimiento de un nuevo punto de toma de un aprovechamiento de aguas subterráneas y mi satisfacción al ver que el TSJ de Cataluña se ha pronunciado en el sentido señalado en esta crónica. Considero que existen al menos dos razones fundamentales que tendrían que influir para que, dentro de la legalidad, los pronunciamientos de la Agencia Catalana del Agua fueran en sentido contrario al estudiado en estas líneas. En primer lugar, la Agencia Catalana del Agua no puede trabajar con la perspectiva de que las sequías son puntuales. Las sequías son cíclicas y repetitivas y, por lo tanto, hay que articular soluciones y pensar y ejecutar planes alternativos para cuando estas se presentan. Todo ello sin olvidar que el ahorro y el uso racional del recurso hídrico es también un principio que ha de guiar su utilización. En segundo término, también quiero destacar que toda la normativa relativa al uso del dominio público hidráulico, en general, y del dominio público hidráulico subterráneo, en particular, persigue la lucha contra la sobreexplotación y degradación de los acuíferos, y una de las medidas que se contempla para evitar su sobreexplotación es el establecimiento de un plan específico por las comunidades de usuarios en el que se contemple la utilización de los acuíferos de manera alternativa para mantener su

sostenibilidad, medida esta que entronca directamente con la solicitud realizada por Nestlé Waters España, S. A.

Aquesta crònica pretén assenyalar els pronunciaments més rellevants del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya que han tingut lloc pel que fa al medi ambient entre juliol de 2012 i desembre de 2012. Des d'aquest punt de vista, hem de manifestar que durant aquest període de temps només hem trobat una sentència que ens cridi l'atenció. La sentència que comentarem resol un conflicte relatiu a la utilització sostenible del domini públic hidràulic que valora i pondera tots els béns jurídics en joc. Així mateix, considerem que és important destacar el paper preponderant que ha tingut en la part dispositiva d'aquesta sentència l'informe elaborat pel pèrit judicial. Ens referim, concretament, a la Sentència del TSJ de Catalunya núm. 705, de 15 de novembre de 2012.

La sentència esmentada porta causa del recurs d'apel·lació interposat per la representació de l'empresa Nestlé Waters Espanya, SA, contra la sentència dictada pel Jutjat Contenciós Administratiu núm. 10 de Barcelona, la part dispositiva de la qual desestima el recurs contenciós administratiu interposat per Nestlé Waters Espanya, SA, contra la Resolució del director de l'Agència Catalana de l'Aigua de 3 d'octubre de 2005, que desestima el recurs de reposició formulat contra la Resolució del director de l'Àrea d'Ordenació del Domini Públic Hidràulic de l'Agència Catalana de l'Aigua que acorda denegar la sol·licitud d'autorització de modificació de les característiques d'un aprofitament d'aigües subterrànies (nou punt de presa) al terme municipal de Caldes de Malavella (Girona), amb un volum anual de 31.120 m³, un pou nou (pou 2) que s'ha de clausurar d'acord amb les prescripcions tècniques aprovades pel Consell d'Administració de l'Agència Catalana de l'Aigua en data 14 d'octubre de 2002.

La sentència apel·lada considera que la resolució administrativa és d'acord amb el dret per diversos motius. Perquè considera que la petició de noves captacions no està degudament justificada, des del moment que l'empresa ha consumit cada any un volum d'entre 20.000 i 25.000 m³ durant els últims quatre anys i, per tant, no fa ús de tot el volum de la concessió (31.120 m³) i, en conseqüència, no necessita disposar d'un nou punt de captació. A més, valora que la situació de sequera de l'any 2001, que va posar en perill la continuïtat del funcionament de la planta, va ser puntual i que l'empresa afectada està connectada a la xarxa d'abastiment de l'Ajuntament de Caldes de Malavella i, per tant, pot servir-se dels recursos hídrics extra que necessiti de manera conjuntural.

Des d'aquest punt de vista, la defensa de Nestlé Waters Espanya, SA, en el recurs d'apel·lació, sosté, d'una banda, que la sentència no es pronuncia sobre un dels motius del recurs contenciós administratiu que es refereix a la denegació de la sol·licitud d'autorització perquè l'empresa disposa d'aigua procedent de la xarxa d'abastiment, tenint en compte que aquesta connexió a la xarxa d'abastiment està prevista només per utilitzar-la per motius sanitaris i en cap cas per al procés industrial. D'altra banda, i amb relació als fonaments de la sentència apel·lada, l'empresa argumenta que amb l'obertura del pou 2 no es pretén obtenir més concessió del cabal d'aigua, sinó que el que es pretén és evitar que es repeteixi el que va ocórrer l'any 2001, quan a causa de la sequera el pou 1 va experimentar un gran descens de nivell i va fer perillar la continuació de l'explotació. De manera que l'existència de dos pous permetria combinar ambdós explotacions i evitar la sobreexplotació del pou 1.

Davant d'aquest panorama, el Tribunal fonamenta la seva decisió basant-se, sobretot, en l'informe emès pel pèrit designat pel Tribunal i en la prova documental remesa, en primera instància, per l'Ajuntament de Caldes de Malavella, que ara comentarem breument.

L'Ajuntament de Caldes de Malavella informa que, consultat el padró de contribuents de subministrament d'aigua, l'empresa Nestlé Waters Espanya, SA consta com a contribuent per al subministrament d'ús domèstic i no per al subministrament industrial i, que, d'acord amb els recursos hídrics actuals de la xarxa d'abastiment al poble, el municipi no pot suportar el volum d'usos industrials d'aquesta empresa o d'altres.

L'informe pericial del pèrit designat pel Tribunal, que és enginyer superior de mines, posa de manifest que "l'Informe sobre la compatibilitat amb el Pla Hidrològic d'un aprofitament d'aigües subterrànies per a ús industrial, realitzat per la Unitat Tècnica del Departament de Concessions de l'Agència Catalana de l'Aigua, conté errors i fa afirmacions molt discutibles, que les necessitats d'aigua industrial de la planta embotelladora són realistes i no poden ser cobertes per la xarxa d'abastiment municipal, i que el pou 2 no pot considerar-se sobredimensionat (...). Considera igualment erroni que es digui que, com que l'empresa disposava d'aigua de la xarxa d'abastiment públic per afrontar les possibles incidències, no es considera coherent inscriure el pou 2, quan el cert és que el contracte de què disposa l'empresa recurrent és exclusivament per a abastiment d'aigua domèstica, per la qual cosa la utilització per a ús industrial podria resultar fraudulenta, i afegim una dada, no esmentada inicialment en els documents que

es troben en l'expedient administratiu, però posteriorment corroborada per l'Ajuntament de Caldes de Malavella, com és l'elevat contingut en arsènic que presenta l'aigua que s'extreu dels pous municipals de Caldes de Malavella''.

A resultes de les proves que s'han practicat, queden desvirtuats els arguments utilitzats per fonamentar la sentència apel·lada i, en definitiva, per fonamentar la resolució administrativa impugnada i, en canvi, queda justificada de manera clara la solució sol·licitada per l'empresa Nestlé Waters Espanya, SA. De manera que, finalment en la part dispositiva de la Sentència del TSJ de Catalunya estudiada s'estima el recurs d'apel·lació i, en conseqüència, s'anul·la la resolució del director de l'Agència Catalana de l'Aigua, de 3 d'octubre de 2005, i es reconeix a Nestlé Waters Espanya, SA el dret a obtenir l'autorització sol·licitada.

No m'agradaria acabar sense manifestar abans la sorpresa i l'estupefacció davant de la resolució del director de l'Agència Catalana de l'Aigua denegatòria d'autorització d'establiment del nou punt de presa de l'aprofitament d'aigües subterrànies, i la satisfacció en veure que el TSJ de Catalunya s'ha pronunciat en el sentit que hem assenyalat en aquesta crònica. Considera que existeixen, almenys, dues raons fonamentals que haurien d'influir perquè, dins de la legalitat, els pronunciaments de l'Agència Catalana de l'Aigua fossin en sentit contrari al que hem estudiat en aquestes línies. En primer lloc, l'Agència Catalana de l'Aigua no pot treballar amb la perspectiva que les sequeres són puntuals. Les sequeres són cícliques i repetitives i, per tant, cal articular solucions i pensar i executar plans alternatius per quan es presenten. Tot això sense oblidar que l'estalvi i l'ús racional del recurs hídric és també un principi que ha de guiar-ne la utilització. En segon terme, també vull destacar que tota la normativa relativa a l'ús del domini públic hidràulic en general i del domini públic hidràulic subterrani, en particular, persegueix la lluita contra la sobreexplotació i degradació dels aqüífers, i una de les mesures que es preveu per evitar la sobreexplotació és l'establiment d'un pla específic per a les comunitats d'usuaris en què es prevegi la utilització dels aqüífers de manera alternativa per mantenir-ne la sostenibilitat. Mesura que entronca directament amb la sol·licitud realitzada per Nestlé Waters Espanya, SA.