

JURISPRUDENCIA AMBIENTAL EN EL PAÍS VASCO (PRIMER SEMESTRE 2021)

IÑIGO LAZKANO BROTONS

Profesor colaborador

Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibersitatea

SUMARIO: 1. Evaluación ambiental y planeamiento. 2. Planeamiento urbanístico e informes sectoriales exigibles. 3. Gastos de descontaminación del suelo y reparcelaciones urbanísticas. 4. Medición de ruidos. 5. Recursos sobre el complejo medioambiental de Gipuzkoa.

1. Evaluación ambiental y planeamiento

El asunto sobre el que versa la STSJ PV 2394/2020, de 26 de junio (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Rodrigo Landazabal), tiene que ver con la modificación puntual de unas normas subsidiarias de planeamiento que se había llevado a cabo para impedir la ampliación de usos extractivos en suelo no urbanizable de protección especial y de reserva agropecuaria. Ello afectaba de manera especial a la empresa recurrente, empresa titular de una concesión para llevar a cabo actividades extractivas, que veía como su actividad, a raíz de dicha modificación, quedaría limitada a su configuración actual, pese a que ya había acordado la ampliación de su perímetro de ordenación con la Dirección de Biodiversidad y con la Dirección de Energía y Minas del Gobierno Vasco. El TSJPV estima el recurso y declara la nulidad del acuerdo municipal de modificación de las normas subsidiarias en base a uno solo de los argumentos esgrimidos en el recurso: el incumplimiento del procedimiento de evaluación ambiental estratégica. El ayuntamiento alegaba, para justificar la ausencia de procedimiento evaluatorio, varios argumentos. En primer lugar, que había dirigido escrito a la Viceconsejería de Medio Ambiente

del Gobierno Vasco y que entendió que su falta de respuesta había de entenderse como innecesiedad de someter la modificación a evaluación estratégica, algo que la sentencia rechaza. Por otra parte, el ente local había considerado que la exigencia de evaluación estratégica de planes que impone el ordenamiento (comunitario y español) excluye precisamente aquellos planes que tienen como genuina finalidad la protección ambiental de un lugar o zona concretos. Pero el TSJPV estima que la exclusión solo opera respecto de los planes “específicamente ambientales”, lo que no es el caso. El objetivo de eliminar los usos extractivos en determinadas zonas de suelo no urbanizable a través de una modificación puntual de las normas subsidiarias, aunque pudiera responder a una finalidad estrictamente medioambiental, no excluye la obligación de seguir el procedimiento evaluatorio, siendo precisamente el órgano ambiental (en este caso, del Gobierno Vasco) el competente para formular el informe ambiental estratégico y concluir, en su caso, que el plan o su modificación no tiene efectos significativos sobre el medio ambiente.

La STSJPV 216/2021, de 15 de enero (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Ruiz Ruiz) aborda, con motivo de la impugnación de una modificación puntual del PGOU de Donostia por parte de la Agrupación de Asociaciones de Comerciantes de Gipuzkoa, la cuestión de hasta qué punto se ha vulnerado procedimentalmente la ley por la omisión de la valoración de alternativas ambientales viables en el Documento Ambiental Estratégico. En realidad esa omisión se produce de manera indirecta, pues la clave es que el órgano ambiental del Gobierno Vasco, en su informe ambiental estratégico, había considerado que la modificación no iba a producir efectos significativos al medio ambiente, por lo que no era necesario someterla a evaluación ambiental estratégica ordinaria. El TSJPV rechaza las pretensiones anulatorias de la entidad recurrente y admite el razonamiento del órgano ambiental, al tratarse de una modificación muy puntual del PGOU con un contenido muy limitado, que no incide ni en la clasificación ni en la calificación del suelo, pues se está ante un suelo urbano ya transformado y consolidado. Para el tribunal es claro y manifiesto que no se presenta con la misma intensidad la necesidad de valorar las alternativas ambientalmente viables, en concreto la alternativa 0, en un supuesto de un PGOU íntegro, o incluso cuando se trata de un ámbito más

reducido que incida en suelos naturales, suelos en situación rural, o incluso al establecimiento de instalaciones de contenido industrial o análogo, que tengan en sí mismo singularidad desde el punto de vista medioambiental.

La STSJPV 2737/2020, de 18 de diciembre (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Rodrigo Landazabal) resuelve un polémico caso planteado en Bilbao, relacionado con la posibilidad de aprovechar urbanísticamente, para usos complementarios docentes o de carácter socio-cultural público, una parcela dedicada hoy en día a equipamiento docente (en concreto, el patio de una Escuela de Magisterio propiedad del Obispado). Se interpuso por una asociación ecologista un recurso impugnando directamente el Estudio de Detalle de la parcela e, indirectamente, la aprobación de la modificación del PGOU en lo relativo al uso de la parcela. Desde el punto de vista ambiental la sentencia es importante porque admite que en la CAPV los Estudios de Detalle no están sometidos a evaluación ambiental (ni tan siquiera simplificada), dado que ello no se recoge expresamente en la Ley General de Protección del Medio Ambiente del País Vasco (cuyo anexo I señala los planes que sí están sometidos a dicha evaluación) y la jurisprudencia constitucional (según la interpretación del TSJPV) permite al legislador autonómico establecer esta excepción (y esta línea la siguen algunos -no todos- tribunales superiores de justicia). La cuestión de fondo está pendiente de un recurso de casación del TS, aunque la afirmación que en esta sentencia realiza el TSJPV ya se ha incluido expresamente en el Decreto 46/2020, de 24 de marzo, de regulación de los procedimientos de aprobación de los planes de ordenación del territorio y de los instrumentos de ordenación urbanística (que no es precisamente una norma con rango de ley).

2. Planeamiento urbanístico e informes sectoriales exigibles

Se han dictado varias sentencias que resuelven los recursos interpuestos contra el acuerdo de aprobación definitiva del PGOU de Hondarribia y que reproducen, sin variaciones significativas, los argumentos expresados en dos sentencias del TSJPV de 25 de mayo, de los que dimos cuenta en crónicas anteriores, declarando la nulidad del plan impugnado. Son las SSTSJPV 2701/2020, de 18 de diciembre (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Alberdi Larizgoitia); 1478/2020, de 15 de octubre (sala de lo contencioso-

administrativo, sección segunda, ponente: Ruiz Ruiz); y la 1440/2020, de 7 de octubre (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Rodrigo Landazabal).

En la STSJPV 2701/2020 se realiza un compendio bastante claro (basándose en la jurisprudencia tanto del propio TSJPV como del TS) de varias cuestiones que son planteadas de manera habitual en los recursos contra este tipo de instrumentos de planeamiento. Así, se establece que: a) la obligación de presentar un programa de participación ciudadana, señalada en la legislación del suelo vasca, está vinculada al acuerdo municipal de inicio de su modificación, revisión o elaboración, sin que pueda extenderse a la fase de contratación de los trabajos de asistencia técnica previa (que en este caso fueron anteriores a la entrada en vigor de la ley); b) la ausencia de informe (en este caso no se llegó a pedir) del Ministerio de Industria, Energía y Turismo en relación al despliegue de redes públicas de telecomunicaciones supone la invalidez de todo el PGOU, pues es una de las determinaciones mínimas que deben tener ese tipo de planes; c) lo mismo ha de decirse respecto a la omisión del informe sobre suelos de alto valor agrológico que ha de emitir el órgano foral competente en materia agraria del Territorio Histórico, establecido por la Ley de Política Agraria y Alimentaria, sin que tengan relevancia, a estos efectos, los informes que el órgano competente en materia de agricultura y ganadería del Gobierno Vasco hubieran emitido sobre el PGOU (informes que no pueden suplir a aquél); y d) sin embargo la omisión de la evaluación del impacto de género no produce ese resultado invalidante, pues dicho informe no viene requerido por la legislación vasca sobre igualdad de mujeres y hombres (y su exigencia en base a lo dispuesto en la legislación estatal sería una aplicación incorrecta de la cláusula de supletoriedad). Argumentos idénticos se utilizan en la STSJPV 1478/2020, que incluye también la cuestión de la intervención preceptiva de la Comisión de Ordenación del Territorio (COT) del País Vasco, respecto al ámbito vinculante de su informe (previo a la aprobación definitiva del PGOU) en relación al contenido del informe de evaluación conjunta de impacto ambiental (lo que en la normativa estatal se concibe como declaración ambiental estratégica). En el expediente que llega a la COT se incluyeron el informe preliminar de impacto ambiental y la solicitud al órgano ambiental de emisión del informe definitivo,

pero no este último, que se elaboraría con posterioridad al informe de la COT. El TSJPV rechaza la relevancia anulatoria de este hecho, reconociendo que se trata de un vicio puramente de carácter formal, al que no atribuye mayor importancia, quizás porque el órgano judicial conoce (algo que la COT no podía saber) que dicho informe definitivo se emitiría efectivamente y tendría un carácter favorable en relación al plan (el cual se adaptaría a la decisión medioambiental antes de su aprobación definitiva).

La citada STSJPV 217/2021, de 15 de enero (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Ruiz Ruiz), reproduce los argumentos expuestos líneas arriba sobre los efectos no invalidantes en el planeamiento urbanístico de la CAPV de la omisión del informe de impacto de género, y manifiesta también que no pueden extenderse los trámites de elaboración del PGOU (en lo que respecta al programa de participación ciudadana) a la elaboración y aprobación de un previo convenio urbanístico de planeamiento o de ordenación.

3. Gastos de descontaminación del suelo y reparcelaciones urbanísticas

La STSJPV 1353/2020, de 6 de octubre (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Alberdi Larizgoitia), dictada en apelación, reitera la línea jurisprudencial que el TSJPV ya había establecido en 2019 respecto de los gastos de descontaminación del suelo como coste de urbanización a asumir en las reparcelaciones urbanísticas. Más allá de problemas procedimentales de carácter formal que se resuelven en la sentencia, el núcleo central de la argumentación reproduce la idea de que los gastos de descontaminación de suelos contaminados del ámbito reparcelatorio corresponden, en primer lugar y de modo principal, al causante de la contaminación y subsidiariamente a los propietarios o poseedores, por dicho orden, y solo adquieren la consideración de cargas de urbanización cuando en un proceso de transformación urbanística justificadamente el ayuntamiento ordene a la comunidad reparcelatoria la eliminación de la contaminación y la adecuación de los terrenos, lo que tiene como presupuesto que no sea posible la descontaminación con cargo al obligado principal. Los propietarios del ámbito que renuncian a participar en la gestión no quedan por dicha razón eximidos de soportar la parte proporcional que a la superficie de sus parcelas corresponda por el concepto de gastos de

descontaminación, desde el momento en que pasan a tener la consideración de carga de urbanización, si bien con carácter subsidiario y a costa de la persona obligada y responsable de la contaminación. No cabe la renuncia a participar en la reparcelación, puesto que siendo un derecho es también un deber legal, sino, en su caso, la renuncia a obtener las fincas de resultado que resulten proporcionales a la superficie afectada, lo que no es lo mismo. Renuncia que en ningún caso puede exonerar del cumplimiento del deber de levantar las cargas de urbanización en la proporción correspondiente a la superficie aportada. Ante la falta de identificación del causante de la contaminación, corresponde a los propietarios de los suelos contaminados el deber de costear su descontaminación. Por ello resulta razonable que el proyecto de reparcelación incluya la imputación de los costes de descontaminación de acuerdo con los informes elaborados al efecto, sin perjuicio de su corrección en la cuenta de liquidación definitiva de la reparcelación.

4. Medición de ruidos

La STSJ PV 2355/2020, de 5 de junio (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Rodrigo Landazabal), ratifica en apelación el criterio sobre la manera en la que han de hacerse las mediciones de ruido en el interior de una vivienda, cuando éste procede del exterior (de unas terrazas). El ayuntamiento había desestimado, por silencio administrativo, la reclamación de un particular de imposición de medidas correctoras a los bares situados en una plaza, al entender que no se había acreditado el incumplimiento de los límites de dbA fijados en la ordenanza municipal (30 dbA en horario nocturno). El Real Decreto 1367/2007 por el que se desarrolla la Ley del Ruido en lo referente a la zonificación acústica, objetivos de calidad y emisiones acústicas, fija -en su anexo IV- que en el interior del edificio se realizarán las mediciones con puertas y ventanas cerradas. En este caso cuando se realizó la prueba en el interior de la vivienda el doble cerramiento que tenía instalado se había quitado. El afectado sostenía que no tenía por qué haber instalado un doble cerramiento y que la medición se realizó con las ventanas de construcción originarias cerradas. Con el doble cerramiento el ruido sería inferior al obtenido en el informe presentado por la empresa de mediciones (32 dbA). Pero sin el doble cerramiento los niveles se sitúan dentro de los márgenes previstos en la ordenanza, dado que los límites

de incertidumbre que se aprecian en las mediciones, tanto en la de citada empresa como en la de la encargada por el ayuntamiento, es de +/- 2,5 (ó 2,4), por lo que se no puede inferir taxativamente que se hubiera acreditado que el nivel de inmisión en el interior de la vivienda fuera superior al límite establecido en la ordenanza.

Por otra parte, respecto a la posibilidad de imponer como medida cautelar e inaudita parte, al acordarse la incoación de un procedimiento sancionador por superación de los niveles sonoros máximos permitidos en la ordenanza local, la prohibición de usar un equipo musical de una discoteca por un plazo mínimo de un mes se pronuncia la STSJPV 1675/2020, de 27 de mayo (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Alberdi Larizgoitia). La sentencia considera que no cabe tal medida cautelar si no se endereza única y exclusivamente a proteger la vida residencial colindante libre de intromisiones acústicas o a garantizar la eficacia de la resolución recurrida. Por ello la medida no puede prolongarse más allá del tiempo necesario para verificar, mediante los procedimientos y técnicas aplicables, que el uso del equipo de música se ajusta a los límites impuestos en las medidas correctoras, por lo que se estima, en este aspecto, el recurso interpuesto y su anula la medida recurrida.

5. Recursos sobre el complejo medioambiental de Gipuzkoa

Continúa el TSJPV dictando sentencias en relación a la impugnación de las diversas fases de planificación, contratación e implantación del complejo medioambiental de Gipuzkoa. En la STSJPV 1192/2020, de 9 de noviembre (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Murgoitio Estefanía), se desestima la apelación contra la sentencia de instancia que había inadmitido, por falta de legitimación, el recurso planteado por la mancomunidad de Urola Erdikoa contra el acuerdo del Consorcio de Residuos de Gipuzkoa de aprobación de los pliegos de condiciones que rigen el contrato para el diseño, construcción, operación y mantenimiento de dicho complejo medioambiental. El TSJPV mantiene la doctrina, ya fijada en su sentencia de 12 de diciembre de 2018 (de la que ya dimos cuenta en una crónica anterior), que rechaza que la mancomunidad pueda fundar un recurso sobre materia contractual acordada por el Consorcio de Residuos, del que forma parte, en base al mero interés en la legalidad, facultad de la que no goza por no tenerla reconocida ni en la legislación

local, ni en otro lugar del ordenamiento administrativo o procesal. Aunque no es tarea sencilla resolver este encadenamiento de recursos de varias mancomunidades disidentes frente a sucesivas fases de tramitación del proyecto, con planteamientos coincidentes en cada caso, el TSJPV no aplica el efecto de cosa juzgada (como solicita una de las entidades coapeladas) al entender que no concurren las identidades precisas para que se produzca su efecto preclusivo (dado que el objeto específico del litigio es diferente).