

## JURISPRUDENCIA AMBIENTAL EN ANDALUCÍA (PRIMER SEMESTRE 2020)

LORENZO MELLADO RUIZ

*Catedrático de Derecho Administrativo*

*Universidad de Almería*

**Sumario.** 1. El incumplimiento autonómico de la falta de ejecución de infraestructuras de depuración de aguas no puede compensar el incumplimiento local en la gestión de las ya existentes; 2. Autorización de una planta de biodiesel de acuerdo con la “sensibilidad social” actual en materia de medio ambiente; 3. La condición (autorización) de gestor de residuos no exime del cumplimiento de la normativa aplicable, incluidos los requisitos para “fin de la condición de residuo”; 4. Anulación de Decreto de ampliación de un Parque Natural por “insuficiencia notoria” de la memoria económico-financiera; 5. Procedimiento sancionador y mutación de los hechos imputados; 6. No es posible que una empresa privada colaboradora de la Administración tramite prácticamente por entero un expediente sancionador.

La presente crónica abarca el período comprendido entre **Julio de 2022 y febrero de 2023**<sup>1</sup>.

### **1. EL INCUMPLIMIENTO AUTONÓMICO DE LA FALTA DE EJECUCIÓN DE INFRAESTRUCTURAS DE DEPURACIÓN DE AGUAS NO PUEDE COMPENSAR EL INCUMPLIMIENTO LOCAL EN LA GESTIÓN DE LAS YA EXISTENTES**

Resuelve la STSJA (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª, Sede de Sevilla) de 20 de julio de 2022, rec. 637/2019, un tema relativamente habitual en el ámbito de las relaciones entre los entes locales y la Comunidad Autónoma, el alcance de las autorizaciones de vertidos del tratamiento de las aguas residuales urbanas, junto con la posibilidad de la obtención de una autorización provisional.

La cuestión básica de fondo es la propia distribución de competencias al respecto, señalando habitualmente las entidades locales su falta de

---

<sup>1</sup> Para la elaboración de la crónica se ha utilizado la base de datos Cendoj.

competencia para la construcción de las infraestructuras hidráulicas, y por tanto la imposibilidad de ordenar adecuadamente las actividades de tratamiento de las aguas residuales, limitándose en principio a prestar el servicio en sentido estricto de depuración de las aguas residuales.

Por su parte, la Administración autonómica viene sosteniendo que el alcance de su competencia se limita al auxilio técnico o financiero en materia de gestión de residuos urbanos, sin que ello altere realmente la atribución básica de competencia al respecto a las entidades locales.

Señala el TSJA que, lógicamente, la autorización provisional estaba sujeta a revisión por mandato del Decreto 109/2015, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Vertidos al Dominio Público Hidráulico y al Dominio Público Marítimo-terrestre de Andalucía, no siendo posible conceder una nueva autorización por incumplimiento de las condiciones normativas exigidas.

Al margen de la normativa comunitaria apuntada, relativa sólo a la atribución de responsabilidad por incumplimiento de la normativa de la Unión Europea en materia de vertidos de aguas residuales al dominio hidráulico, lo cierto es que, como ratifica el TSJA, no puede oponerse a la validez del acto que deniega la autorización por la falta de los presupuestos exigidos en la EDAR la asunción de obligaciones por parte de la misma Administración autonómica en lo que se refiere a la financiación de la construcción de una nueva EDAR (lo que, en su caso, podría reclamar, en el procedimiento procesal correspondiente, el recurrente por incumplimiento de sus obligaciones por parte de la Administración autonómica). Como ha recogido después el propio TSJA en otra Sentencia,

“en cualquier caso, lo que nunca está justificado es dejar de depurar las aguas, por suponer ello un peligro ambiental indudable, bien superior que hay que garantizar a toda costa. Si la entidad local entiende que el resto de Administraciones implicadas no están cumpliendo con sus obligaciones legales, lo que debe hacer es ejercitar las acciones que considere convenientes en defensa de sus intereses” (STSJA de 6 de febrero de 2023, rec. 21/2021).

En definitiva, la falta de ejecución o desarrollo de los compromisos autonómicos en materia de auxilio, financiación o materialización de las

infraestructuras de depuración de las aguas residuales municipales, aunque suponga el incumplimiento de auténticas obligaciones asumidas, no puede compensar o convalidar la propia falta de cumplimiento de los requisitos o exigencias de la normativa correspondiente por parte de las estaciones e infraestructuras de depuración de aguas residuales urbanas cuya gestión compete a las entidades locales.

## **2. AUTORIZACIÓN DE UNA PLANTA DE BIODIESEL DE ACUERDO CON LA “SENSIBILIDAD SOCIAL” ACTUAL EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE**

La STSJA (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª, Sede de Sevilla) de 8 de septiembre de 2022, rec. 909/2018, versa sobre exigencias relativas a la construcción de implantación de una planta de biodiesel en los terrenos de la ampliación del puerto de Ceuta.

La cuestión interpretativa fundamental se refiere al momento de la exigencia de las licencias, permisos y autorizaciones legalmente exigibles que pueden acompañar a la propia necesidad de concesión, y, en concreto, las impuestas por el Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas.

No obstante, la clave no estaría tanto en el momento en que deban cumplirse los requisitos de esta norma reglamentaria sino la posición que la Autoridad Portuaria puede adoptar en relación con el otorgamiento de la concesión ante la valoración medioambiental desfavorable del órgano ambiental. En concreto, se trataría de dilucidar si habiéndose pronunciado el órgano ambiental en sentido desfavorable sería ajustado a derecho el acto denegatorio de la concesión con fundamento precisamente en aquella evaluación ambiental.

Y entiende efectivamente el TSJA que la declaración medioambiental desfavorable es un legítimo obstáculo para el otorgamiento de la concesión, básicamente discrecional (debiendo entonces la Administración adoptar siempre la resolución sustantiva más conveniente y ajustada al interés público). Por lo tanto, si no se demuestra que la Autoridad Portuaria ha actuado con abuso de poder, arbitrariedad o desviación de poder en la denegación, no sería posible anular como contraria a derecho la resolución planteada. Y, además, la propia existencia de un informe (ambiental) ya desfavorable, permite, e incluso

aconseja, en aras de la buena gobernanza y del alargamiento innecesario de los procedimientos administrativos, el dictado de una resolución (sustantiva) sobre la concesión.

Aún más. En lo que respecta a la exigencia de las distancias mínimas para la ubicación de las instalaciones, es verdad que la norma aplicable contempla posibles excepciones a su exigencia, pero las mismas, lógicamente, no constituyen derechos de exigencia para el solicitante de la concesión. Y el hecho de que otras concesiones se hayan otorgado sin respetar la distancia mínima exigida no puede ser motivo o razón para conceder otra más, “salvo que se pretenda convertir en norma lo que debe ser excepción”.

Y termina el TSJA reivindicando precisamente las exigencias de los condicionantes ambientales en estos supuestos.

Como se dice en el F. J. 6º, “no puede olvidarse que la realidad social del tiempo que vivimos es muy distinta a la de 1961”. La “sensibilidad social en materia de medio ambiente” es mucho mayor en este siglo que en el pasado. El marco normativo hoy aplicable, constitucional y legal, impone una interpretación claramente favorable a la prevalencia de los intereses ambientales. La planta de biodiesel a construir, de carácter industrial y de indudable impacto en el medio ambiente y en las personas directamente (por implicar la utilización de sustancias inflamables y peligrosas para la salud), se encontraría realmente a escasos doscientos metros de distancia de los núcleos de población, lo que legitima, en fin, la posición administrativa contraria a su concesión, más allá de la ordenación procesal concreta de los distintos trámites y documentos del procedimiento.

### **3. LA CONDICIÓN (AUTORIZACIÓN) DE GESTOR DE RESIDUOS NO EXIME DEL CUMPLIMIENTO DE LA NORMATIVA APLICABLE, INCLUIDOS LOS REQUISITOS PARA “FIN DE LA CONDICIÓN DE RESIDUO”**

Versa la STSJA (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª, Sede de Sevilla) de 24 de octubre de 2022, rec. 1457/2020, sobre el alcance aplicativo de la normativa comunitaria sobre el tratamiento de determinados tipos de chatarra y su consideración como residuos.

Sostiene la parte recurrente que no es jurídicamente posible otorgar una autorización como gestor para reciclar determinados residuos y, a la vez, exigir que en ese proceso de reciclado los materiales que entren sean productos por haberse certificado su fin de condición de residuo.

Realmente, dice el TSJA, el régimen de “reciclado” no convive con el “fin de la condición de residuo”, permitiendo a los productores de dichos residuos de chatarra acogerse a uno u otro con sus correspondientes obligaciones específicas. Y ello porque no puede admitirse la mera aplicación potestativa o voluntaria de la normativa comunitaria, con naturaleza además reglamentaria. El Reglamento europeo en cuestión es obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable en cada Estado miembro (Reglamento UE 333/2015).

En segundo lugar, se alega que se trata de actos –los impugnados- de contenido imposible, y que contravienen el sentido del silencio ya generado: autorizar el reciclado de chatarra e imponer que solamente se admita chatarra que haya perdido la condición de residuo es arbitrario e incompatible entre sí, se sostiene.

No obstante, el TSJA no admite este argumento: no es un acto de contenido imposible porque, aunque se haya autorizado a la parte apelante como gestor de residuos (en el presente caso, de chatarra), ello no le exime de cumplir con la normativa y, más concretamente, con los requisitos para fin de la condición de residuo contenidos en la reseñada normativa comunitaria. Si la parte apelante no lo hace, lo que obtiene no es un producto (acero), sino un residuo (chatarra). Porque a los gestores de residuos se les exige el cumplimiento del Reglamento anterior como instrumento para garantizar que el reciclado de la chatarra cumpla los estándares de calidad necesarios para que el producto resultado (en este caso, el acero) puede ser comercializado sin menoscabo para los consumidores o para el medio ambiente, convirtiéndose además una posible exención individualizada de tales exigencias una ventaja ilícita del interesado frente al resto de operadores, vulnerándose, en definitiva, no sólo las normas sobre seguridad y salud de las personas y de la calidad del producto –en última instancia el consumidor- sino sobre competencia efectiva en el mercado.

#### **4. ANULACIÓN DE DECRETO DE APLIACIÓN DE UN PARQUE NATURAL POR “INSUFICIENCIA NOTORIA” DE LA MEMORIA ECONÓMICO-FINANCIERA**

Resuelve la STSJA (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª, Sede de Sevilla) de 24 de noviembre de 2023, rec. 729/2017, el recurso planteado contra el Decreto 150/2017, por el que se aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del ámbito Los Alcornocales, se amplía el ámbito territorial del Parque Natural de Los Alcornocales y de la Zona de Especial Protección para las aves Los Alcornocales, y se aprueba el Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural Los Alcornocales.

De entre los motivos de oposición alegados, se presta una especial atención, en primer término, a la necesidad de acompañamiento y suficiencia de la memoria económico-financiera.

Siguiendo la doctrina previa del TS, para que un Tribunal declare la nulidad o anulabilidad de un reglamento por una infracción en la memoria económica o en el informe económico-financiero, es necesario que el recurrente detalle, justifique y acredite las carencias concretas de dichos documentos. En el caso planteado,

“se constata en el expediente que en solo dos folios la Administración entiende cumplidas las exigencias legales y afirma que estas actuaciones administrativas no comportan gasto público y la incidencia económico-financiera tiene como resultado un valor igual a cero. Es decir, sin impacto”. Para el TSJA, “es afirmación aparece como puramente voluntarista, pues no se justifica con ninguna clase de estudios, informes o documentos”. Y, por otra parte, “parece una cuestión casi notoria, y por tanto no necesitada de prueba, que la ampliación de un parque natural en una extensión de quinientas hectáreas solo en la finca de la parte demandante, por fuerza ha de comportar algún incremento de gasto y que el mismo puede ser evaluado con datos ciertos ya en el momento de aprobación de la norma: basta un elemental cálculo proporcional, con las debidas correcciones por la economía de escala”.

Todo ello lleva al TSJA a desestimar la tesis de la Administración: no hay, en el caso planteado, ni una mera estimación aproximada de los costes, sino una completa indeterminación, con lo que se acuerda la anulación del Decreto

impugnado por la notoria insuficiencia de la memoria económico-financiera. No es admisible, en fín, que los planes nazcan “en el puro vacío”, desde un punto de vista económico-presupuestario, pues “la vocación de ejecución y de real materialización que éstos tienen debe venir apoyada en previsiones generales y en la constatación de que existen fuentes de financiación con que poderse llevar a efecto”.

## **5. PROCEDIMIENTO SANCIONADOR Y MUTACIÓN DE LOS HECHOS IMPUTADOS**

Se analiza en la STSJA (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª, Sede de Sevilla) de 22 de diciembre de 2022, rec. 570/2019, la cuestión de la relevancia jurídica de la falta de comunicación de la propuesta de resolución dentro de un procedimiento sancionador por daños al dominio público hidráulico.

De hecho, se alega por la parte recurrente una mutación de los hechos imputados producida en dicha propuesta de resolución, lo que conllevaría realmente la nulidad del procedimiento, por causar indefensión, pues no es lo mismo el hecho de ocupar el cauce del dominio público y la zona de policía que el incumplimiento de las condiciones de la autorización. No habría, entonces, una –mera- alteración de la valoración jurídica, sino una modificación de los –mismos- hechos base de la sanción, que lógicamente habrían de ser debidamente notificados al presunto infractor.

Como recuerda el TSJA, siguiendo la jurisprudencia constitucional, en el seno del procedimiento sancionador, la propuesta de sanción cumple una función relevante, puesto que el derecho a conocer la propuesta de resolución de un expediente sancionador forma parte claramente de las garantías que establece el art. 24.2 CE, pues sin él no hay posibilidades reales de defensa en el ámbito del procedimiento, de modo que la falta de comunicación de la propuesta de resolución del expediente constituye sin duda una violación del derecho constitucional del expedientado a su defensa en el seno del procedimiento administrativo sancionador e, incluso, más en concreto, del derecho del interesado a ser informado de la acusación formulada contra él”. Ahora bien, para que la ausencia de notificación de la propuesta de resolución alcance

relevancia constitucional es preciso que tal omisión hubiese provocado que disminuyeran las posibilidades de defensa, entendidas como conjunto de facultades de alegación y prueba frente a unos determinados hechos, así como de mantenimiento de los términos esenciales del debate.

En el caso planteado, sí se produjo realmente una modificación de los hechos imputados, pero se siguieron los trámites legalmente previstos en materia de notificación.

## **6. NO ES POSIBLE QUE UNA EMPRESA PRIVADA COLABORADORA DE LA ADMINISTRACIÓN TRAMITE PRÁCTICAMENTE POR ENTERO UN EXPEDIENTE SANCIONADOR**

Se analiza en la STSJA (Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª, Sede de Sevilla) de 18 de enero de 2023, rec. 753/2021, la posibilidad de la tramitación de procedimientos sancionadores (ambientales) por parte de empresas privadas colaboradoras de la Administración (en concreto, de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir).

Los hechos imputados eran la derivación de aguas subterráneas sin autorización administrativa.

Y las razones argumentadas, la realización de prácticamente todos los trámites del procedimiento sancionador por parte de los empleados de TRAGSATEC, desde la incoación hasta la resolución, a través de un contrato público de prestación de servicios, “quedando relegada la actuación de los funcionarios públicos de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir al mero acto de firmar los documentos y resoluciones una vez redactados por los empleados de la mencionada empresa”.

Recuerda entonces el TSJA que la jurisprudencia previa ya ha señalado que una labor exclusiva y excluyente de los titulares de los órganos administrativos competentes se atribuye realmente al personal de una sociedad mercantil. Si el instructor no examina por sí el material alegatorio y probatorio aportado por el recurrente, sino que se limita a examinar un material previamente rehecho o reciclado por terceros, queda directamente vulnerado el derecho de defensa del art. 24 CE.

“Esta mediatización compromete el ejercicio de las competencias por sus legítimos titulares, algo a lo que el imputado en un expediente sancionador tienen pleno derecho, pues si ya las alegaciones del interesado se conocieron principalmente a través de una nota resumen, y después es la sociedad mercantil la que elabora material e intelectualmente el documento que va a ser la respuesta las mismas, se está produciendo una delegación no formal, pero sí material, del ejercicio del ius puniendi”.

En virtud de estas razones, se estima el recurso planteado, anulándose las actuaciones llevadas a cabo por personal ajeno a la Administración y las consiguientes resoluciones dictadas, limitadas, en cualquier caso, a la mera firma de la propuesta presentada.