

# IeZ

Ingurugiroa eta Zuzenbidea  
Ambiente y Derecho  
Environnement et Droit  
Environment and Law  
Umwelt und Recht  
Ambiente e Diritto



**Directores:**

*Iñaki Lasagabaster Herrarte*

*Agustín García Ureta*

*Iñigo Lazkano Brotóns*

**Consejo editorial:**

*Iñaki Lasagabaster Herrarte*

*Agustín García Ureta*

*Iñigo Lazkano Brotóns*

*Demetrio Loperena Rota †*

*Silbia Sarasola Gorriti*

*Carmen Agoues Mendizabal*

*René Javier Santamaría Arinas*

*José Allende Landa*

*Mikel Gómez Uranga †*

*Goio Etxebarria*

*Jon Landa Gorostiza*

*M.ª Nieves Arrese Iriondo*

*Carmelo Urrutia Garro*

*Iñigo Urrutia Libarona*

*Unai Aberasturi Gorriño*

*José Ignacio Cubero Marcos*

*Maite Uriarte Ricote*

**Secretaría Técnica:**

*M.ª Nieves Arrese Iriondo*

*Iñigo Urrutia Libarona*

**Pedidos y correspondencia:**

*- EIT, apartado 5223, 48009 Bilbao*

*eit@eitelkartea.com*

© Copyright de esta edición: *Europar Ikerketen Taldea*

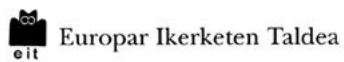
*Propuesta de cita de la publicación: IeZ*

*Depósito legal: BI-913-2019*

*ISBN: 948-8409-11597-6*

# leZ

**Ingurugiroa eta  
Zuzenbidea  
Ambiente y Derecho  
Environnement et Droit  
Environment and Law  
Umwelt und Recht  
Ambiente e Diritto**



Bilbao 2019

**PRIMERA PARTE**  
**NORMATIVA EN MATERIA AMBIENTAL**  
**DICTADA EN EL AÑO 2018**

I. La normativa en materia de medio ambiente dictada por el Estado en el año 2018 .....	13
Carmelo Urrutia Garro	
II. La normativa ambiental dictada por la Comunidad Autónoma Vasca en 2018 .....	31
Iñigo Lazkano Brotóns	

**SEGUNDA PARTE**  
**JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES**  
**EN MATERIA AMBIENTAL DICTADA EN EL AÑO 2018**

I. La Jurisprudencia ambiental del Tribunal de Justicia de la Unión Europea .....	43
Agustín García Ureta	
II. La Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en materia ambiental .....	57
M. <sup>a</sup> Nieves Arrese Iriondo	
III. La jurisprudencia ambiental del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco dictada durante 2018 .....	75
Iñigo Lazkano Brotóns	
IV. Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Foral de Navarra .....	89
José Ignacio Cubero Marcos	
V. Evolución jurisprudencial en los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente (Título XVI Capítulo III del Código Penal): una crónica (SSTS 2018) .....	115
Izaro Ikuza Sánchez	
VI. Jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia ambiental .....	121
Iñaki Lasagabaster Herrarte	
VII. Jurisprudencia ambiental del Tribunal Europeo de Derechos Humanos 2018-2019 ..	137
Unai Aberasturi Gorriño	



# AUTORES

---

*UNAI ABERASTURI GORRIÑO, Profesor Doctor de Derecho Administrativo de la Universidad del País Vasco – Euskal Herriko Unibertsitatea.x*

*M.<sup>A</sup> NIEVES ARRESE IRIONDO, Doctora en Derecho, Profesora titular de Derecho Administrativo de la Escuela Universitaria de la Universidad del País Vasco – Euskal Herriko Unibertsitatea.*

*JOSÉ IGNACIO CUBERO MARCOS, Profesor Doctor de Derecho Administrativo de la Universidad del País Vasco – Euskal Herriko Unibertsitatea.*

*AGUSTÍN GARCIA URETA, Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad del País Vasco – Euskal Herriko Unibertsitatea.*

*IZARO IKUZA SÁNCHEZ, Doctoranda, Universidad del País Vasco – Euskal Herriko Unibertsitatea.*

*IÑAKI LASAGABASTER HERRARTE, Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad del País Vasco – Euskal Herriko Unibertsitatea.*

*IÑIGO LAZKANO BROTONS, Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad del País Vasco – Euskal Herriko Unibertsitatea.*

*CARMELO URRUTIA GARRO, Técnico de Administración General, Funcionario de carrera de Administración Local.*





# PRESENTACIÓN

---

El Anuario de Derecho Ambiental-IeZ se presenta nuevamente a la opinión pública con el número correspondiente al año 2019, que hace el número 17 de la edición. Diecisiete años consecutivos prestando este servicio de apoyo a la investigación y al estudio en materia ambiental, cuyo objetivo es acercar a la ciudadanía en general y especialmente a las personas interesadas las principales novedades que en el ámbito normativo y jurisprudencial se han producido a lo largo del año pasado. En el anuario, como en números anteriores, se realiza una síntesis de la evolución normativa que ha tenido lugar en el Estado y también la evolución normativa que ha tenido lugar en la Comunidad Autónoma del País Vasco. El Anuario tiene una pequeña edición en papel, aunque la más destacada es la que se realiza en soporte informático, edición que está accesible directamente en la red. La responsabilidad de su elaboración corresponde al Centro Interdisciplinar de Estudios Jurídicos / Ikasketa Juridikoen Diziiplina arteko Ikergunea-IKASMIRAK, que tiene su sede en la Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibertsitatea, con la colaboración de personas de diferentes Administraciones públicas. Como en años anteriores, la edición de este trabajo ha tenido el apoyo de Instituciones como el IHOBE y el Instituto Vasco de Administración Pública (IVAP/HAEE). A ambas instituciones nuestro agradecimiento más sincero. Así mismo a la entidad privada sin ánimo de lucro *Europar Ikerketen Taldea*, que ha colaborado también en la edición de este trabajo.

Iñaki Lasagabaster Herrarte  
Catedrático de Derecho Administrativo  
UPV/EHU



**PRIMERA PARTE**

---

**NORMATIVA EN MATERIA AMBIENTAL  
DICTADA EN EL AÑO 2018**



# LA NORMATIVA EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE DICTADA POR EL ESTADO EN EL AÑO 2018

---

**Carmelo Urrutia Garro**

Técnico de Administración General  
Funcionario de carrera de Administración Local

## ABSTRACT

2018. urtean zehar eremu politikoan eman diren gertakariak direla eta Gobernuaren eta administrazioaren antolakuntza aldatu da eta, hori dela medio, Trantsizio Ekologikorako Ministerioa sortu da, ingurugiro gaiaren kudeaketa duena helburu bakartzat.

Honekin batera garrantzitsua izan da Ingurugiro Eraginaren, Ondare Naturalaren eta Bioaniztasunaren araubidearen aldaketa, atmosferaren kutsadura sortzen duten eragileak gutxitzeko irizpide berrien jasotzea eta, bereziki, plastikozko poltsen araubide berria, kontuan izaten bada honek dituen ondorioak merkatal —batez ere minoristen— jardueran eta pertsona kontsumitzaileen eguneroko bizitzan.

Los cambios acaecidos en el ámbito político en el año 2018 han tenido como consecuencia la reestructuración del sistema organizativo, resultando de ello la aparición del Ministerio de Transición Ecológico como órgano competente en materia de medio ambiente de manera exclusiva. Junto a ello es relevante la modificación del régimen de Evaluación Ambiental, Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, la introducción de nuevos criterio para la reducción de las emisiones nacionales de determinados contaminantes atmosféricos, y en particular la normativa reguladora de las bolsas de plástico por la incidencia que tiene tal medida en la actividad comercial a todos los niveles —especialmente el minorista—, y sobre la vida cotidiana de las personas consumidoras..

- I. ORGANIZACIÓN
- II. AGUAS CONTINENTALES
- III. AGUAS MARINAS
- IV. BIODIVERSIDAD
- V. CONTAMINACIÓN ATMOSFÉRICA
- VI. EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL
- VII. MONTES
- VIII. RESIDUOS
- IX. OTROS

## I. ORGANIZACIÓN

Las circunstancias políticas han dado lugar a un cambio en el Gobierno del Estado, lo que ha tenido incidencia en la organización administrativa, incidiendo en particular en el número y configuración de los ministerios. Así, se ha creado el nuevo Ministerio de Transición Ecológica al que se le han asignado todas las competencias que en materia de medioambiente se le atribuyeron en su momento al Ministerio de Agricultura, Pesca, Alimentación y Medioambiente. En consecuencia, todas las referencias que en cualquier normativa se hacían a éste último, han de entenderse realizadas a favor de aquél.

Pero hasta el momento de realizarse esta reorganización ministerial se han dictado algunas normas de nivel reglamentario de carácter organizativo en este sector medio ambiental, de tal manera que, de acuerdo al criterio de precedencia cronológica, se inicia este apartado con la referencia a éstas.

— Hay que citar en primer lugar el Real Decreto 6/2018, de 12 de enero, por el que se crea la Comisión Interministerial para la incorporación de criterios ecológicos en la contratación pública. Supone la supresión de la Comisión Interministerial para la Incorporación de Criterios Medioambientales en la Contratación Pública, creada por Acuerdo de Consejo de Ministros de 22.5.2006 para la implantación de la contratación verde.

Se ha constituido aun cuando aun no había entrado en vigor la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, la cual ya señala en su preámbulo el objetivo de que se utilice la contratación pública como instrumento para implementar las políticas en materia social, medioambiental, de innovación y desarrollo, de promoción de las PYMES, y de defensa de la competencia.

Su composición incluye la Presidencia —la persona titular de la Subsecretaría de Agricultura y Pesca, Alimentación y Medio Ambiente,— y representantes de todos los Ministerios.

Le corresponde como tarea fundamental la elaboración del Plan de Contratación Pública Ecológica, instrumento en el que se han de fijar los productos, obras y servicios en los que se va a promover un consumo público que tenga en cuenta

parámetros medioambientales, y los criterios ecológicos a tener en cuenta en las distintas fases de contratación de los mismos. Tales criterios pueden ser incorporados a los pliegos de contratación como criterios de adjudicación o de selección del contratista, y como especificaciones técnicas del contrato o condiciones especiales de ejecución.

El plan se aprueba por el Consejo de Ministros, teniendo una vigencia de siete años.

— Ya en el plano de la reorganización ministerial señalada, por medio del Real Decreto 355/2018, de 6 de junio, se han reestructurado los departamentos ministeriales.

El anterior Ministerio de Agricultura y Pesca, Alimentación y Medio Ambiente se disgrega ahora en dos: el de Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, y el nuevo Ministerio para la Transición Ecológica.

Como ya se ha señalado, le corresponde a este último la dirección de la política energía y medio ambiente para la transición a un modelo productivo y social más ecológico; en particular, se le atribuye también la dirección de la política de agua, calificada por esta norma como “bien público esencial.”

En el posterior Real Decreto 595/2018, de 22 de junio, se establece su estructura orgánica básica: dispone de dos Secretarios de Estado: la de Energía y la de Medio Ambiente. Dispone también de una Subsecretaría, de la que depende la Secretaría General Técnica, y se suprime la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural.

— En el siguiente Real Decreto 864/2018, de 13 de julio, se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio, y se especifica ya con detalle que le compete la formulación de las políticas de calidad ambiental y prevención de la contaminación y el cambio climático, la evaluación de impacto ambiental, el fomento del uso de tecnologías limpias y hábitos de consumo menos contaminantes y más sostenibles, la protección del medio natural, la biodiversidad, y la conservación y uso sostenible de los recursos naturales y su adecuada preservación y restauración.

Es significativo que se haga una especial referencia a la política de aguas, pues se recoge una mención específica a su competencia de ejecución de la política de la Unión Europea en materia de aguas.

Así le corresponde al Ministerio, en el ámbito de las competencias del Estado, la elaboración de la legislación estatal en materia de aguas y costas, medio ambiente, meteorología y climatología; la gestión directa del dominio público hidráulico, del dominio público marítimo-terrestre; la representación de aquél en foros internacionales, así como la coordinación de las políticas propias de las comunidades autónomas y de las restantes Administraciones públicas.

Recoge pertinentes previsiones sobre competencias de otros organismos públicos, tales como lo dispuesto en el Estatuto de la Agencia Estatal de Meteorología en relación con las potestades administrativas de ésta; y las de la Comisión Nacional de los Mercados

Queda integrado en régimen de adscripción el Organismo Autónomo Parques Nacionales; también asume las relaciones con el Consejo de Seguridad Nuclear y con la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, Se adscriben también al Ministerio diversos organismos públicos: el Instituto para la Reestructuración de la Minería del Carbón y Desarrollo Alternativo de las Comarcas Mineras; y el Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía (IDAE). Además se incluye bajo su ala la Fundación Ciudad de la Energía (CIUDEN) y el Fondo Nacional de Eficiencia Energética F.C.P.J. Ejerce la tutela de la sociedad mercantil estatal Empresa Nacional de Residuos Radiactivos, S.A. S.M.E, S.P. (ENRESA) a través de la Secretaría de Estado de Energía.

Se somete a la Agencia Estatal de Meteorología a esta Secretaría de Estado así como el Fondo de Carbono para una Economía Sostenible (FES-CO2), fondo sin personalidad jurídica y la Fundación Biodiversidad, fundación del sector público.

*La Disposición adicional séptima recoge previsiones sobre las Consejerías del Ministerio para la Transición Ecológica en el exterior.*

— En el plano de los organización puramente administrativa, el Real Decreto 958/2018, de 27 de julio, crea y regula la Comisión Interministerial para el Cambio Climático y la Transición Energética.

La citada reorganización ministerial conlleva lógicamente la adaptación de organismos colegiados ya existentes, muestra de lo cual es la modificación de la —hasta ahora— existente Comisión Interministerial para el Cambio Climático, que esta norma reglamentaria “actualiza” incorporando en su ámbito de actuación la transición ecológica.

Adscrita al Ministerio para la Transición Ecológica, la preside la Ministra para la Transición Ecológica, auxiliada en la vicepresidencia por la Secretaria de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, integrándose por una pluralidad de vocales ministeriales.

Entre sus funciones se incluyen las de impulsar y el Anteproyecto de Ley de cambio climático y transición energética; el Plan Nacional Integrado de Energía y Clima; y la estrategia para la descarbonización de la economía a 2050.

— Por medio del Real Decreto 1269/2018, de 11 de octubre, se realiza una nueva configuración del Consejo Forestal Nacional —previsto en el artículo 10.2 de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes—, fijándose su composición, las funciones y las normas de funcionamiento.

Publicado en el BOE n.º 269, de 7.11.2018, se dicta al amparo del artículo 149.1.23. de la Constitución, y ha entrado en vigor el día siguiente al de su publicación.

Presentado como el órgano consultivo del Ministerio en materia de montes y política forestal, se detallan sus funciones.

Lo preside la persona titular del Ministerio, auxiliado por dos vicepresidencias y diversos vocales: en representación de la Administración del Estado y de sus organismos públicos; de las comunidades autónomas y Ceuta y Melilla; de la Administración local; organizaciones empresariales; propietarios; entidades de certificación forestal; asociaciones de caza y pesca; organizaciones profesionales agrarias; asocia-



ciones de consumidores y usuarios. Colegios profesionales, de la Sociedad Española de Ciencias Forestales; del Instituto Nacional de Investigación y Tecnología Agraria y Alimentaria; organizaciones interprofesionales de productos forestales; asociaciones de agentes forestales y medioambientales; de las organizaciones sindicales más representativas; y de organizaciones no gubernamentales de ámbito estatal, que tengan como objeto social la defensa de la naturaleza.

La duración del mandato de los miembros del Consejo es de tres años.

Su Disposición adicional segunda prevé medidas de coordinación con el Consejo Estatal para el Patrimonio Natural y la Biodiversidad.

## II. AGUAS CONTINENTALES

Las medidas normativas adoptadas en este sector tienen su origen en la necesidad de atender a la situación de la sequía en determinadas cuencas hidrográficas. Siendo medidas circunstanciales, ello no obstante se ha modificado la Ley de Aguas.

— Así, la Ley 1/2018, de 6 de marzo, incluye tales medidas urgentes para paliar los efectos y modificado el texto refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio. Se ha publicado en el BOE n.º 58 de 7.3.2018, entrando en vigor el mismo día.

La modificación del texto refundido de la Ley de Aguas, afecta a su artículo 112 *bis* que regula el canon por utilización de las aguas continentales para la producción de energía eléctrica.

La Disposición adicional séptima de esta norma reglamentaria prevé la creación de un Banco Público del Agua en cada una de las cuencas hidrográficas existentes, a los que se asignan funciones tales como el control de las transacciones de derechos sobre agua de riego, garantizando una gestión y un control público transparente, así como la fijación pública de compensaciones, desde la restricción temporal de las transferencias ceñida a ciclos de sequía y tomando en cuenta los impactos ambientales en juego.

— En el plano reglamentario el Real Decreto 1209/2018, de 28 de septiembre, proroga la situación de sequía declarada para la Confederación Hidrográfica del Júcar por el Real Decreto 355/2015, de 8 de mayo. Se ha publicado en el BOE n.º 236 de 29.9.2018, entrando en vigor el mismo día.

Con el mismo objeto pero con otro ámbito territorial, el Real Decreto 1210/2018, de 28 de septiembre, proroga la situación de sequía declarada para el ámbito territorial de la Confederación Hidrográfica del Segura. Se ha publicado también en el mismo boletín.

### III. AGUAS MARINAS

— Con fundamento en la Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de protección del medio marino —que ha traspuesto— la ha permitido la transposición de la Directiva 2008/56/CE, de 17 de junio de 2008, por la que se establece un marco de acción comunitaria para la política del medio, el Real Decreto 1365/2018, de 2 de noviembre crea las estrategias marinas como herramienta de planificación del medio marino. Ha sido publicado en el BOE n.º 279 de 19.11.2018 y entrado en vigor el día siguiente.

Tiene carácter de legislación básica sobre protección del medio ambiente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 149.1.23.ª de la Constitución.

Este nuevo real decreto aprueba, como se dice, las estrategias marinas del primer ciclo (2012-2018), incorporando el programa de medidas y los mecanismos para su aplicación; regula además el calendario de actualización de las mismas en horizontes temporales de seis años. Su ámbito de aplicación se corresponde a las cinco demarcaciones marinas: noratlántica, sudatlántica, Estrecho y Alborán, levantino-balear y canaria.

La estructura formal de las estrategias marinas ha de incluir sucesiva y ordinalmente las siguientes partes: Marco general; Características de la demarcación marina; Análisis de presiones e impactos; Análisis económico y social; Descriptores del buen estado; Establecimiento de objetivos ambientales; Programas de seguimiento; y Programas de medidas.

Tal estructura formal se ha de completar con tres documentos comunes para todas ellas: a) documento Marco: evaluación inicial, buen estado ambiental y objetivos ambientales; b) grupo Aves: Evaluación inicial y buen estado ambiental; c) grupo Mamíferos Marinos: Evaluación inicial y buen estado ambiental.

La Dirección General de Sostenibilidad de la Costa y del Mar asume la competencia sobre los programas de seguimiento, y debe elaborar un informe sexenal, el primero de los cuales debe estar disponible antes de la fecha de 31.12.2018.

La coordinación y cooperación en la aplicación de las estrategias se asigna a la Comisión Interministerial de Estrategias Marinas, por medio de los cinco Comités de Seguimiento de la Estrategia Marina.

La Disposición adicional primera prevé las actualizaciones de las estrategias marinas —cada seis años—, a partir del calendario establecido en la disposición adicional cuarta de la Ley 41/2010, de 29 de diciembre, a más tardar el 15 de julio de 2018, y debe repetirse en ciclos de 6 años a contar desde esta última fecha. Los programas de seguimiento deben actualizarse a más tardar el 15.7.2020, y repetirse cada 6 años a contar de esta fecha. Por su parte, los programas de medidas de las estrategias marinas, a más tardar en 2021 y repetirse en ciclos de seis años desde el 31.12.2018.

Se prevén disposiciones sobre el régimen de publicidad de las estrategias marinas —información que debe estar disponible en la página web del Ministerio para la Transición Ecológica, permitiéndose el acceso a su contenido de acuerdo con la normativa reguladora de los derechos de acceso a la información, de participación

pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente, y la reguladora de la transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

- El Real Decreto 957/2018, de 27 de julio, ha modificado el anexo I de la Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de protección del medio marino por medio de su artículo único.

Tal anexo I es el que establece las “Listas Indicativas de elementos del Ecosistema, Presiones Antropogénicas y Actividades Humanas pertinentes para las Aguas Marinas”, por relación a los artículos 8, 9, 10 y 11 de la ley 41/2010, de 29 de diciembre.

Se incorpora así al ordenamiento jurídico español la Directiva 2017/845/UE de la Comisión, de 17 de mayo de 2017, por la que se modifica la Directiva 2008/56/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que se refiere a las listas indicativas de elementos que deben tomarse en consideración a la hora de elaborar estrategias marinas.

Se ha publicado en el BOE n.º 213 de 3.9.2018, entrando en vigor el día siguiente.

- Por medio del Real Decreto 190/2018, de 6 de abril, se declara Zona Especial de Conservación el Lugar de Importancia Comunitaria LIC ES6300001 Islas Chafarinas de la región biogeográfica mediterránea de la Red Natura 2000; además se amplía y se hace coincidir con el anterior espacio la Zona de Especial Protección para las Aves de igual nombre, y se aprueban las medidas de conservación del espacio conjunto.

Publicado en el BOE n.º 97, de 21.4. 2018 su entrada en vigor ha tenido lugar el día siguiente al de su publicación.

Se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.23.<sup>a</sup> de la Constitución Española que atribuye al Estado competencia en materia de protección de medio ambiente.

- Por medio del Real Decreto 699/2018, de 29 de junio, se declara Área Marina Protegida el Corredor de migración de cetáceos del Mediterráneo; se aprueba un régimen de protección preventiva, y se propone su inclusión en la Lista de Zonas Especialmente Protegidas de Importancia para el Mediterráneo (Lista ZE-PIM) en el marco del Convenio de Barcelona.

Se ha publicado en el BOE n.º158, de 30.6.2018. y entrado en vigor el día siguiente.

Se dicta al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.23.<sup>a</sup> de la Constitución, y en ejercicio de las competencias estatales de desarrollo y ejecución en relación con especies, espacios, hábitats o áreas críticas situados en el medio marino.

Su artículo 1.º declara la zona marina «Corredor de migración de cetáceos del Mediterráneo» como Área Marina Protegida (AMP), de acuerdo con lo establecido en el artículo 33, de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, y en el artículo 27.1, de la Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de protección del medio marino.

En esta norma se prohíbe el uso de sistemas activos destinados a la investigación geológica subterránea, (sondas, aire comprimido o explosiones controladas así

como perforación subterránea) salvo las relacionadas con permisos de investigación o explotación en vigor; animismo se prohíbe actividades extractiva de hidrocarburos, salvo las relacionadas con permisos de investigación o explotación en vigor.

El régimen sancionador aplicable para garantizar estas medida es el del título VI de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, y en la Ley 41/2010, de 29 de diciembre.

Entre las Disposiciones adicionales, son de interés la Primera, en virtud de la cual se incorpora una Propuesta al Convenio de Barcelona de la inclusión de esta AMP Corredor de migración de cetáceos del Mediterráneo en la Lista ZEPIM; y la Segunda, en virtud de la cual se prevé la adaptación de las medidas que se establezcan a la estrategia marina para la demarcación marina levantino-balear.

#### IV. BIODIVERSIDAD

— Por medio de la Ley 7/2018, de 20 de julio, se ha modificado la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad. Se ha publicado en el BOE n.º 176, de 21.7.2018, y entrado en vigor el día siguiente.

Se justifica esta iniciativa normativa por la sentencia dictada por el Tribunal Supremo —sentencia n.º 637/2016, de 16 de marzo—, que anula diversos artículos del Real Decreto 630/2013, de 2 de agosto, por el que se regula el Catálogo español de especies exóticas invasoras.

Como se explica en su Exposición de Motivos, tal sentencia ha tenido consecuencias de diverso orden —entre ellas económicas—, pues supone la prohibición genérica de posesión, transporte, tráfico y comercio de ejemplares vivos de varias especies que son objeto de aprovechamiento piscícola o cinegético, así como la imposibilidad de la caza y pesca deportivas de especies catalogadas, salvo en el marco de campañas de control y erradicación. Este impacto económico negativo en los municipios donde se desarrollan tales actividades, y la incidencia en explotaciones industriales que utilizan especies catalogadas para la alimentación, exige una nueva regulación que permita superar este vacío.

Así, mediante su artículo único, se modifican diversos artículos de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.

— Se da una redacción al artículo 2.º, donde se recogen los principios que inspiran la Ley, incluyendo una modificación del apartado b) “*La conservación y restauración de la biodiversidad y de la geodiversidad mediante la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres*”, y se incluye un nuevo apartado l) “*El mantenimiento y la adaptación de las poblaciones de todas las especies de aves que viven normalmente en estado salvaje en un nivel que corresponda en particular a las exigencias ecológicas, científicas y culturales, habida cuenta de las exigencias económicas y recreativas*”.

— Las definiciones establecidas en el artículo 3.º se ven ampliadas con las nuevas de “*Introducción*”, “*Recursos zoogenéticos para la agricultura y la alimentación*”, “*Especie naturalizada*” y “*Suelta*”.

- El artículo 54, que establece las “*Garantía de conservación de especies autóctonas silvestres*” se ve afectado por la modificación de su apartado 2.º —prohibición de importación o introducción en el territorio nacional de especies o subespecies alóctonas cuando éstas sean susceptibles de competir con las especies silvestres autóctonas, alterar su pureza genética o los equilibrios ecológicos—, y la introducción de un nuevo apartado 5 *bis*, que contempla la prohibición de la suelta no autorizada de ejemplares de especies alóctonas y autóctonas de fauna, o de animales domésticos, en el medio natural.
  - Las Estrategias de conservación de especies amenazadas y de lucha contra amenazas para la biodiversidad, reguladas en el artículo 60 también son objeto de modificación en el apartado 1.º de este: se asigna a la Conferencia Sectorial de Medio Ambiente la aprobación de las estrategias de conservación de especies presentes en más de una comunidad autónoma, o aquellas que sean clave para el funcionamiento de los ecosistemas presentes en más de una comunidad autónoma, y las estrategias de lucha contra las principales amenazas para la biodiversidad.
  - El Catálogo Español de Especies Exóticas Invasoras —artículo 64— es objeto de nueva definición.
  - Se añade además un nuevo artículo 64 *ter* que regula las “Especies catalogadas como exóticas invasoras introducidas en el medio natural con anterioridad a la entrada en vigor de la presente ley, objeto de aprovechamiento piscícola o cinegético”. Asimismo se añade un artículo 64 *quáter* que regula el “Uso de las especies exóticas y las especies localmente ausentes en la acuicultura.”
  - Con respecto a las Especies objeto de caza y pesca” —recogidas en artículo 65—, se modifica el apartado 3.e) prohibiéndose la suelta no autorizada y la introducción de especies alóctonas; y que en el caso de introducciones o sueltas accidentales o ilegales, no se puede autorizar en ningún caso su aprovechamiento cinegético o piscícola, promoviendo las medidas apropiadas de control o erradicación.
  - El régimen de tipificación y clasificación de las infracciones, previsto en el artículo 80, también se altera mediante la introducción de un nuevo punto en su primer apartado —que es ahora el 80.1.g bis)— incluyendo como tipo sancionable “la importación no autorizada de especies alóctonas y la suelta, introducción o liberación no autorizadas en el medio natural de especies autóctonas o alóctonas, o de animales domésticos.”
- Del mismo artículo se modifica asimismo el sistema de calificación de las infracciones, el cual está recogido en su apartado 2.
- Incluye por último dos Disposiciones Transitorias: la Primera, sobre la aprobación y publicación de las estrategias que contengan las directrices de control o erradicación de las especies del Catálogo Español de Especies Exóticas Invasoras; y una Segunda, que permite a las comunidades autónomas autorizar la práctica de la caza y de la pesca, en zonas delimitadas, de las especies que tengan relevancia social, y/o económica, en sus distintas modalidades.

## V. CONTAMINACION ATMOSFERICA

— *La Ley 9/2018, de 5 de diciembre, por medio de su Disposición final tercera, ha modificado la Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen del comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero.*

Se ha publicado en el BOE n.º 294, de 6.12.2018, entrando en vigor el día siguiente.

La modificación afecta a los siguientes extremos:

- se modifica el artículo 30 que regula las sanciones, modificando las hasta ahora aplicables.
- se introduce un nuevo artículo 35 *bis*, que establece las especialidades del procedimiento administrativo sancionador en las materias competencia de la Administración del Estado: el órgano competente para la tramitación es la Oficina Española de Cambio Climático, correspondiendo la resolución del procedimiento al Consejo de Ministros. El plazo de resolución es de un año dictar la resolución del procedimiento y la notificación del acuerdo adoptado.
- se modifica el artículo 36, que contempla un nuevo régimen de los Planes de seguimiento aplicables a los operadores aéreos.
- En el plan reglamentario ha de reseñarse el Real Decreto 818/2018, de 6 de julio, sobre medidas para la reducción de las emisiones nacionales de determinados contaminantes atmosféricos.

Publicado en el BOE n.º 164, de 7.7.2018, —y habiendo entrado en vigor el día siguiente—, incorpora la Directiva 2016/2284 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de diciembre de 2016., que ha revisado el régimen de la Directiva (UE) 2016/2284 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de diciembre de 2016, relativa a la reducción de las emisiones nacionales de determinados contaminantes atmosféricos, por la que se modifica la Directiva 2003/35/CE y se deroga la Directiva 2001/81/CE.

Se dicta de acuerdo al amparo del artículo 149.1. 23.<sup>a</sup> de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación básica sobre protección del medio ambiente.

En su artículo 1.º declara su finalidad y objeto, que es establecer las medidas necesarias para lograr unos niveles de calidad del aire que no supongan efectos negativos significativos en la salud humana y el medio ambiente; más en particular: a) establecer los compromisos nacionales de reducción de las emisiones atmosféricas antropogénicas de dióxido de azufre (SO<sub>2</sub>), óxidos de nitrógeno (NO<sub>x</sub>), compuestos orgánicos volátiles no metánicos (COVNM), amoníaco (NH<sub>3</sub>), y partículas finas (PM<sub>2,5</sub>); b) regular el programa nacional de control de la contaminación atmosférica; y c) establecer un sistema para el seguimiento de las emisiones y de sus efectos, así como la presentación de informes al respecto.

Se aplica a las emisiones de los contaminantes incluidos en el anexo I procedentes de todas las fuentes presentes en el Estado, excluyéndose las emisiones en las Islas Canarias.

Una vez que se fijan las pertinentes definiciones, se regulan en el Capítulo II los Compromisos nacionales de reducción de las emisiones, que son los contenidos en el Anexo II. Estos compromisos deben alcanzarse en los plazos establecidos en el mismo anexo II, y tienen carácter de “mínimos”, sin perjuicio de adoptar otras medidas necesarias para garantizar su cumplimiento.

Los niveles indicativos de las emisiones se determinan según una trayectoria lineal establecida entre sus niveles de emisión fijados por los compromisos de reducción de emisiones para 2020 y los niveles de emisión fijados por los compromisos de reducción de emisiones para 2030, aunque pueden utilizarse otras trayectorias si es más eficiente desde el punto de vista económico. Se contemplan diversos mecanismos de flexibilidad cuando el incumplimiento de los compromisos se deba a la aplicación de las metodologías mejoradas y actualizadas con base en los conocimientos científicos. Se prevén condiciones adicionales a los ajustes conforme al anexo III, en el caso de que se utilicen metodologías para estimar las emisiones para una categoría específica que sean significativamente diferentes de las que se esperaba utilizar al aplicar una norma de la Unión Europea; su aplicación ha de ser comunicada a la Comisión.

El Capítulo III regula el Programa nacional de control de la contaminación atmosférica para garantizar el cumplimiento de los Compromisos. Siendo su elaboración competencia del Ministerio —con la participación del resto de Ministerios implicados y las Administraciones competentes—, en tal proceso se ha de garantizar el respeto a los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente, antes de su aprobación por el Consejo de Ministros. El Programa del periodo 2019-2022 se ha de aprobar antes del 1.4.2019 y publicarse en el BOE y también en la página web de Ministerio para la Transición Ecológica; se ha de actualizar cada cuatro años observándose es el mismo procedimiento que para su aprobación.

Como medida específica para asegurar el cumplimiento de los compromisos de reducción de emisiones de amoníaco, el Ministerio debe elaborar un Código Nacional de buenas prácticas agrarias, basado en el Código marco de buenas prácticas agrarias de la CEPE/ONU.

Las actualizaciones del Programa deben incluir una evaluación de los avances realizados en su aplicación y en la reducción de emisiones y concentraciones; y cualquier cambio significativo del ámbito político, las evaluaciones, el programa o su calendario de aplicación.

Entre las medidas de seguimiento se prevé la creación por el Ministerio de una red de lugares de seguimiento representativa de los hábitats de agua dulce, naturales y seminaturales y tipos de ecosistemas forestales, basada en los indicadores de seguimiento del anexo IV así como en la Guía elaborada por la Comisión Europea.

Los gestores de estas redes deben enviar la información que les sea solicitada por el Ministerio: antes del 1.6.2018, —y cada cuatro años—, sobre la ubicación de los lugares de seguimiento y los indicadores que deban utilizarse; antes del 15.5.2019, y también cada cuatro años, la referida a los indicadores de seguimiento seleccionados.

Se regula también en este mismo capítulo el Sistema Español de Inventario y Proyecciones de Emisiones a la Atmósfera (SEI) de gases de efecto invernadero y contaminantes atmosféricos. Le corresponde la elaboración periódica de los Inventarios nacionales de emisiones y absorciones de gases de efecto invernadero y contaminantes atmosféricos, así como las Proyecciones de Emisiones y absorciones a la atmósfera en todo el territorio estatal. Los Inventarios se aprueban por el Ministerio mientras que las Proyecciones por la Comisión Delegada del Gobierno.

En lo que respecta a los contaminantes atmosféricos, el SEI debe elaborar anualmente el Inventario nacional de emisiones de los contaminantes incluidos en el cuadro A del anexo I de esta norma, y cada cuatro años, el inventario de emisiones nacionales desagregadas espacialmente y el inventario de emisiones de grandes fuentes puntuales de los contaminantes del anexo I, cuadro B; por último, cada dos años, las proyecciones nacionales de emisiones de los contaminantes del anexo I, cuadro B.

Los datos incluidos en tales instrumentos son accesibles de conformidad con la Ley 27/2006, de 18 de julio, a través de la página *web* del Ministerio, derecho de acceso que se extiende tanto los inventarios nacionales de emisiones de contaminantes a la atmósfera, como a los inventarios nacionales de emisiones ajustados, las proyecciones nacionales de emisiones, los informes sobre los inventarios, y los demás informes y datos proporcionados a la Comisión Europea en el marco de esta norma, cuando sea aplicable.

Por último el régimen sancionador aplicable —según se recoge en una escueta disposición en el Capítulo V—, es el previsto en la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera.

Entre las Disposiciones adicionales, la Primera recoge consideraciones específicas para el uso de biocombustibles sólidos en calderas de uso no industrial; y la Segunda, sobre las emisiones de los equipos y sistemas de armas de las Fuerzas Armadas.

## VI. EVALUACION DE IMPACTO AMBIENTAL

La citada Ley 9/2018, de 5 de diciembre, ha modificado la Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen del comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero.

Se dicta al amparo del artículo 149.1.23.<sup>a</sup> de la Constitución, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre la legislación básica de protección del medio ambiente, aun cuando no todas de sus disposiciones tienen carácter básico; y confluyen otros títulos competenciales como los del artículo 149.1.18.<sup>a</sup>, que regula las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas y el procedimiento administrativo común, y el artículo 149.1.6.<sup>a</sup>, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre la legislación procesal.



Se reseñan seguidamente los artículos y aspectos que han sido alterados por esta nueva Ley.

- los Principios reguladores de la evaluación ambiental, previstos en el artículo 2.º.
- los principios a los cuales ha de ajustarse la actuación y relaciones entre Administraciones Públicas, recogidos en el artículo 3.º.
- las definiciones de los conceptos utilizados en la norma, previstas en el artículo 5.º.
- los supuestos excluidos de evaluación ambiental y proyectos excluibles, detallados en el artículo 8.º.
- las obligaciones generales exigibles a los planes y los programas incluidos en el ámbito de aplicación de la ley, contempladas en el artículo 9.º.
- la determinación del órgano ambiental y del órgano sustantivo, competentes en cuanto a la tramitación de los distintos procedimientos, según prevé el artículo 11.º.
- las obligaciones de confidencialidad impuestas a las Administraciones Públicas que intervienen en los procedimientos de evaluación ambiental, respecto de las informaciones aportadas por el promotor, previstas en artículo 15.º.
- las exigencias de capacidad técnica y responsabilidad exigibles a los profesionales que elaboren el documento inicial estratégico, el estudio ambiental estratégico y el documento ambiental estratégico, en el caso de la evaluación ambiental estratégica, y el documento inicial, el estudio de impacto ambiental y el documento ambiental, en el caso de la evaluación de impacto ambiental del autor de los estudios y documentos ambientales, fijadas por el artículo 16.º.
- las obligaciones impuestas al promotor en la elaboración de la versión inicial del plan o programa teniendo en cuenta el estudio ambiental estratégico, y la presentación de documentos ante el órgano sustantivo, que se recogen en el apartado 4.º del artículo 21.º.
- las obligaciones impuestas al órgano sustantivo respecto al sometimiento la versión inicial del plan o programa, acompañado del estudio ambiental estratégico, a la consulta de las Administraciones Públicas afectadas y de las personas interesadas que hubieran sido previamente consultadas; y en concreto el apartado 1 del artículo 22.º.
- el primer párrafo del apartado 4.º del artículo 28.º, que regula los supuestos de modificación de la declaración ambiental estratégica cuando concurren circunstancias que determinen la incorrección de la declaración ambiental estratégica, incluidas las que surjan durante el procedimiento de evaluación de impacto ambiental.
- los trámites y plazos de la evaluación de impacto ambiental ordinaria, fijados en el artículo 33.º.
- el apartado 2.º del artículo 34.º, que contempla las obligaciones de información exigibles al promotor, que ha de presentarlas ante el órgano sustantivo.
- las obligaciones exigibles a los promotores, y en particular la información que han de aportar en los procedimientos de Estudio de impacto ambiental, reguladas en el artículo 35.º.

- las obligaciones de consulta a las administraciones públicas afectadas y a las personas interesadas sobre los posibles efectos significativos del proyecto, determinadas por el artículo 37.º.
- las condiciones de modificación del proyecto o del estudio de impacto ambiental y trámite de información pública y de consultas, según establece el artículo 38.º.
- el régimen de obligaciones del promotor dentro del procedimiento sustantivo de autorización del proyecto, que han de constituir el contenido mínimo del expediente de evaluación de impacto ambiental, previsto en el artículo 39.º.
- el análisis técnico del expediente de evaluación de impacto ambiental que debe realizar el órgano ambiental, regulado en el artículo 40.º.
- el apartado 2.º del artículo 41.º, que determina la naturaleza jurídica de la Declaración de impacto ambiental y el contenido exigible a la misma.
- las condiciones necesarias para la aprobación de la autorización del proyecto, su contenido, régimen aprobación o denegación y las obligaciones de y publicidad, previsto todo ello en el artículo 42.º.
- los plazos de vigencia de la declaración de impacto ambiental, del artículo 43.º.
- los supuestos de modificación de las condiciones de la declaración de impacto ambiental, del artículo 44.º, y en particular sus apartados 2.º, 3.º y 4.º, que regulan los procedimientos de modificación, según se inicie de oficio o a solicitud del promotor
- los requisitos de presentación de la solicitud de inicio de la evaluación de impacto ambiental simplificada que, dentro del procedimiento sustantivo de autorización del proyecto, ha de solicitar el promotor, contemplado en el artículo 45.º.
- el régimen aplicable al Informe de impacto ambiental, previsto en el artículo 47.º.
- los requisitos necesarios para poder otorgar la autorización del proyecto y publicidad., la información que la misma ha de incorporar y el régimen de publicidad de la misma, según se recoge en el artículo 48.º.
- las obligaciones de consultas a otros Estados en los procedimientos de evaluación ambiental cuando la ejecución en el Estado de un plan, un programa o un proyecto afecte significativamente a otro Estado miembro de la Unión Europea o de otro Estado al que se tenga obligación de consultar en virtud de instrumentos internacionales, y en particular los apartados 3.º, 4.º y 8.º del artículo 49.º.
- las competencias del órgano sustantivo o de los órganos de las comunidades autónomas sobre el seguimiento de las declaraciones de impacto ambiental y de los informes de impacto ambiental, respecto de los proyectos que no sean de competencia estatal; el seguimiento del cumplimiento de la declaración de impacto ambiental o del informe de impacto ambiental, del artículo 52.º.
- el régimen de sanciones por infracciones en materia de evaluación de impacto ambiental, y en concreto los apartados 2.º —prescripción de sanciones—, y 4.º —exigencia de responsabilidades al infractor— del artículo 56.º.

Entre las disposiciones adicionales:

- La Tercera, que establece las obligaciones de información impuestas al Ministerio para su remisión a la Comisión Europea, sobre la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente.
- la Séptima, referida a la Evaluación ambiental de los planes, programas y proyectos que puedan afectar a espacios de la Red Natura 2000.
- la Novena, que establece que designa como el órgano ambiental de la Administración del Estado a la autoridad competente para la emisión de la certificación de no afección a la Red Natura 2000.
- la Decimocuarta, que prevé la creación por las Administraciones Públicas de registros para la inscripción de las personas físicas o jurídicas que acrediten la condición de persona interesada.
- la Decimosexta, que prevé que cuando se haya dictado sentencia firme, deba efectuarse la evaluación de los posibles efectos significativos sobre el medio ambiente de un proyecto parcial o totalmente realizado, dicha evaluación ello se lleve a cabo a través de los procedimientos previstos en el título II, con las especificidades previstas en esta disposición.
- la Decimoséptima, referida a las instalaciones militares.
- y la Decimoctava, referida instalaciones nucleares y radiactivas.

En lo que respecta a los Anexos, el anexo III —“*Criterios mencionados en el artículo 47.2 para determinar si un proyecto del anexo II debe someterse a evaluación de impacto ambiental ordinaria*”—, se sustituye por uno nuevo, al igual que el anexo VI, “*Estudio de impacto ambiental, conceptos técnicos y especificaciones relativas a las obras, instalaciones o actividades comprendidas en los anexos I y II*”.

## VII. MONTES

*También la misma Ley 9/2018, de 5 de diciembre, por medio de su Disposición final segunda, ha modificado la disposición adicional sexta de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes.*

Las modificaciones afectan a los siguientes aspectos:

- la definición de los Caminos Naturales, recogida en la Disposición adicional sexta.
- los objetivos de la Red Nacional de Caminos Naturales, integrada por los Caminos Naturales que cumplan con los requisitos reglamentarios.
- los tipos de Caminos Naturales incluidos en la Red Nacional de Caminos Naturales, que pueden incluirse en alguna de las siguientes categorías:
  - de carácter básico: trazados de largo recorrido, que forman parte de alguno de los ejes vertebradores interterritoriales y/o transfronterizos que se definan en el Plan Director de la Red Nacional de Caminos Naturales.

- carácter secundario: trazados que, sin pertenecer a los de carácter básico, pueden darles continuidad, permitir la conexión entre caminos ya construidos o posibilitar el acceso a lugares de interés ambiental o cultural.
- las funciones de la Administración del Estado en materia de caminos naturales
- Prevé por último que cualquier actuación en materia de caminos naturales que incida sobre zonas de interés para la Defensa Nacional necesita el informe del Ministerio de Defensa.

## VIII. RESIDUOS

Es interesante resaltar en particular el Real Decreto 293/2018, de 18 de mayo, sobre reducción del consumo de bolsas de plástico y por el que se crea el Registro de Productores, por la incidencia que tiene tal medida en la actividad comercial a todos los niveles —especialmente el minorista—, y sobre la vida cotidiana de las personas consumidoras.

Se ha publicado en el BOE n.º 122 de 19.5.2018 y ha entrado en vigor el siguiente día a ésta.

La finalidad de esta norma es transponer la Directiva (UE) 2015/720 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2015, que regula la reducción del consumo de bolsas de plástico ligeras.

Se dicta al amparo del artículo 149.1, reglas 13.<sup>a</sup> y 23.<sup>a</sup>, de la Constitución, que atribuyen al Estado la competencia exclusiva en materia de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica y en materia de legislación básica sobre protección del medio ambiente, respectivamente. Supone a su vez un desarrollo de la disposición final tercera de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, en lo establecido en el artículo 16.1 de la Ley 22/2011, de 28 de julio, que dispone que las autoridades competentes podrán establecer medidas económicas, financieras y fiscales para fomentar la prevención de la generación de residuos, implantar la recogida separada.

Su objeto es diverso: por una parte, adoptar medidas para reducir el consumo de bolsas de plástico —todas las bolsas de plástico puestas en el mercado en estatal, así como los residuos generados por dichas bolsas; asimismo tiene por objeto evitar la pérdida de recursos materiales y económicos por el abandono de tales bolsas y su dispersión en el medio ambiente—. Por último, crea el Registro de Productores de Productos, registro de carácter administrativo y declarativo, adscrito al Ministerio.

*Una vez fijadas las oportunas definiciones, regula en su capítulo II las Medidas, obligaciones y campañas para la reducción del consumo de bolsas de plástico.*

Entre las primeras se distingue las aplicables según periodos temporales: a partir del 1.7.2018; a partir del 1.1.2020; y a partir de esta última fecha.

En el primer periodo se prohíbe la entrega gratuita a los consumidores de bolsas de plástico en los puntos de venta de bienes o productos, salvo las muy ligeras y de las bolsas de plástico, según sea su espesor. Los comerciantes deben cobrar una

cantidad por cada bolsa que proporcionen a los consumidores, según los precios orientativos establecidos en el anexo I de esta norma, e informarles de esta obligación exponiendo al público en un lugar. En el segundo periodo se prohíbe la entrega a los consumidores, en los puntos de venta de bienes o productos, de bolsas de plástico fragmentables. En el tercer periodo se prohíbe la entrega de bolsas de plástico ligeras y muy ligeras excepto si son de plástico compostable. Los comerciantes pueden también optar por otros formatos de envase para substituir a las bolsas de plástico. Estas bolsas compostables deben ir marcadas conforme a la normativa comunitaria que se apruebe.

*Se prevé la realización por el Ministerio y las Comunidades Autónomas de campañas de información y de sensibilización sobre el consumo de todo tipo de bolsas de plástico y de los efectos de su abandono.*

*En su Capítulo II se crea el Registro de Productores de Productos, de carácter administrativo, adscrito al Ministerio, siendo la inscripción obligatoria para todos los fabricantes de bolsas de plástico. El Registro debe facilitar la información establecida en el apartado uno del anexo II, que tiene carácter público, salvo las reservas establecidas para los datos de carácter personal*

*Se incluyen también en esta norma diversas obligaciones de información en materia de bolsas de plástico al Ministerio, a los efectos de elaborar la información a la Comisión Europea, que será publicada con carácter anual.*

*El Capítulo IV fija el régimen sancionador, remitiéndose a lo establecido en la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados.*

*Entre las Disposiciones adicionales, la primera obliga al Ministerio a elaborar antes del 1.1.2023, un informe en el que evalúe el consumo de bolsas de plástico.*

*En el Anexo I se fijan los precios orientativos de las bolsas de plástico, según el espesor de éstas, en el Anexo II se detallan las normas de Inscripción*

*n e información anual a suministrar al Registro de Productores de Productos en materia de bolsas de plástico*

— Junto a tal normativa, hay que citar asimismo sendas normas reguladoras de planes de residuos de Catalunya.

- En primer lugar, por orden cronológico, el Real Decreto 209/2018, de 6 de abril, por el que se aprueba el Plan Territorial Sectorial de Infraestructuras de Gestión de Residuos Municipales de Cataluña (PINFRECAT20). Se ha publicado en el BOE n.º 92, de 16.4.2018. El nuevo Plan revisa y sustituye el anterior, aprobado por el Decreto 16/2010, de 16 de febrero, que queda expresamente derogado.
- Junta a tal norma, en segundo lugar el Real Decreto 210/2018, de 6 de abril, por el que se aprueba el Programa de Prevención y Gestión de Residuos y Recursos de Cataluña (PRECAT20). Se ha publicado en el mismo Boletín. Esta norma aprueba el Programa de Prevención y Gestión de Residuos y Recursos de Cataluña (PRECAT20) como instrumento programático de la Generalitat de Cataluña para hacer frente a los retos estratégicos y objetivos en materia de prevención y gestión de residuos hasta el año 2020.

## IX. OTROS

- El Real Decreto 1400/2018, de 23 de noviembre, ha aprobado el Reglamento sobre seguridad nuclear en instalaciones nucleares. Publicado en el BOE n.º 284, de 24.11.2018, ha entrado en vigor el día siguiente.

Introduce cambios no solo en cuanto a regulación sustantiva sino en lo que se refiere a la autoridad reguladora, garantizando su independencia efectiva, que disponga recursos de humanos y financieros para el desarrollo adecuado de sus funciones y la transparencia o la prevención de conflictos de intereses, entre otros.

Si bien ha sido aprobado al amparo del artículo 149.1.25.<sup>a</sup> y 29.<sup>a</sup> de la Constitución, que atribuyen al Estado, respectivamente, la competencia sobre bases del régimen minero y energético y la competencia sobre seguridad pública, en su elaboración ha intervenido con su propio informe el Consejo Asesor de Medio Ambiente.

- Se incluye aquí también, en la medida en que pueda afectar al medio ambiente, una mención al Real Decreto 1339/2018, de 29 de octubre, por el que se desarrolla el Real Decreto-ley 16/2017, de 17 de noviembre, que establece disposiciones de seguridad en la investigación y explotación de hidrocarburos en el medio marino.

# LA NORMATIVA AMBIENTAL DICTADA POR LA COMUNIDAD AUTÓNOMA VASCA EN 2018

---

**Iñigo Lazkano Brotóns**

Profesor de Derecho Administrativo – UPV/EHU

## ABSTRACT

Ingurumen-administrazioari eta naturaren kontserbazioari buruzko lege-proiektuak parlamentuan noiz aurkeztuko diren zain, ingurumenaren gaineko arau jarduera lurraldearen erabileran eragina duten arloz arloko legeek jasotzen duten erreferentzia eskasetara (portuen eta itsas garraioaren legea eta errepideen plan orokorra arautzen duen legea) eta lurraldearen antolamendu eta guneen babesaren ohiko planifikazioaren implementatzera murriztu da nagusiki.

A la espera de que se presenten en sede parlamentaria los proyectos de ley de administración ambiental y de conservación de la naturaleza, la actividad normativa ambiental se ha reducido prácticamente a las escasas referencias que se incluyen en leyes sectoriales aprobadas que inciden en el uso del territorio (la ley de puertos y transporte marítimo y la reforma de la ley reguladora del plan general de carreteras) y a la habitual implementación de la planificación en materia de ordenación territorial y de protección de espacios.

- I. PERSPECTIVA GENERAL
- II. LA LEY DE PUERTOS Y TRANSPORTE MARÍTIMO
- III. LA REFORMA DE LA LEY REGULADORA DEL PLAN GENERAL DE CARRETERAS
- IV. POLÍTICA DE ESPACIOS PROTEGIDOS
- V. REVISIÓN DE LAS DIRECTRICES DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y MODIFICACIONES DE LOS PLANES TERRITORIALES PARCIALES
- VI. ACTUALIZACIÓN DEL INVENTARIO DE SUELOS CONTAMINADOS
- VII. AVIFAUNA Y LÍNEAS DE ALTA TENSIÓN.
- VIII. AYUDAS Y SUBVENCIONES AMBIENTALES
- IX. PROTECCIÓN DE LAS AGUAS SUBTERRÁNEAS. X. ACTIVIDADES DE GESTIÓN
- X. ACTIVIDADES DE GESTIÓN

## **I. PERSPECTIVA GENERAL**

Desde el punto de vista normativo pocas son las novedades acaecidas en 2018. Salvo los escasos y puntuales contenidos ambientales de la nueva Ley de Puertos y Transporte Marítimo y de la reforma de la Ley del Plan General de Carreteras, la producción normativa se ha centrado principalmente (y es un dato recurrente en los últimos años) en la implementación de las políticas de planificación territorial y de protección de espacios naturales.

Es de esperar que las innovaciones más importantes en la materia sean adoptadas en la segunda mitad de la legislatura. En este sentido, es de interés señalar que los anteproyectos de ley de administración ambiental y de conservación del patrimonio natural del País Vasco han sido ya sometidos a consultas previas (a mediados de febrero) y a información pública en mayo (Resoluciones de 28 y 29 de mayo de 2018 del Director de Patrimonio Natural y Cambio Climático, BOPV 106 y 107, de 4 y 5 de junio, respectivamente). El compromiso del Departamento de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda (DMAPTV) es que los textos sean aprobados en Consejo de Gobierno antes de finales del presente año, con la finalidad de enviarlos como proyectos de ley al Parlamento vasco.

Es interesante destacar también que el Gobierno Vasco ha sido responsable, durante el primer semestre de 2018, de coordinar la posición común de las Comunidades Autónomas en los Consejos Europeos de Medio Ambiente que han tenido lugar durante ese período.

## **II. LA LEY DE PUERTOS Y TRANSPORTE MARÍTIMO**

Tiene cierta incidencia (puntual) en algunos aspectos medioambientales la Ley 2/2018, de 28 de junio, de Puertos y Transporte Marítimo del País Vasco (BOPV 129, 5 de julio). Desarrolla esta ley, entre otras cuestiones, las competencias autonómicas para la planificación, ordenación, explotación, construcción, ampliación, reforma y mantenimiento de los puertos e instalaciones portuarias y marítimas de su titularidad (todos los de la CAPV excepto Bilbao y Pasaia, que son de interés general y, por tanto, de competencia estatal), así como la gestión del dominio público portuario correspondiente (art.1, apdos 2 y 3). La sostenibilidad es uno de los principios de actuación expresamente mencionados que han de regir la gestión de los puertos de Euskadi (art. 6.1).

Dentro de las numerosas cuestiones que aborda la norma, pueden destacarse las siguientes por su conexión con la protección ambiental y el uso del territorio:

- a) En el capítulo I (Disposiciones generales) se establecen las competencias de la Administración general de la CAPV y las específicas del departamento competente en materia de puertos (art. 5). Entre las generales se indican, por ejemplo, la aprobación de los instrumentos de planificación de rango superior en materia portuaria, incluyendo los planes especiales de ordenación portuaria,



y la planificación, construcción, gestión, explotación, promoción, desarrollo y programación del conjunto del dominio público portuario, “de acuerdo con las exigencias del desarrollo sostenible y la cohesión social y económica de Euskadi” (art. 5.1.b).

- b) Se establece que para articular la coordinación entre las administraciones con competencias sobre el espacio portuario, el planeamiento urbanístico general tendrá que calificar todo el ámbito del dominio público portuario como sistema general (art. 10.1). Los ayuntamientos, y las restantes administraciones con competencias urbanísticas, al redactar el planeamiento urbanístico que afecte a las zonas portuarias, requerirán a la Administración portuaria para que se pronuncie sobre las cuestiones de su competencia mediante informe al efecto (art. 10.2). La ordenación urbanística de las zonas portuarias se realizará a través de los planes especiales de ordenación portuaria, en los términos establecidos en la legislación urbanística (art. 10.2).
- c) Las obras y actividades portuarias que, en ejercicio de sus competencias, realice la Administración portuaria en la zona de servicio de los puertos no estarán sujetas a licencias urbanísticas por razón de su interés general, siempre que se refieran a usos comerciales portuarios, pesqueros, náutico-recreativos o comunitarios públicos, aunque sí deben ser comunicadas a la Administración municipal para su conocimiento (art. 15.2). No hay novedad alguna en materia de evaluación de impacto ambiental, puesto que pese a existir un precepto legal sobre la cuestión (art. 17) éste se limita a señalar que los proyectos de construcción, ampliación, reforma y mantenimiento de los puertos estarán sometidos al procedimiento de impacto ambiental “en los supuestos previstos por la legislación”.
- d) Las medidas ambientales más relevantes de la ley aparecen reflejadas en la sección 4.<sup>a</sup> del capítulo II, titulada “régimen de conservación del dominio público portuario”. En todas las actuaciones de planificación, ordenación, construcción y mantenimiento de puertos la administración portuaria, en colaboración con los organismos públicos competentes en la materia, tendrá en cuenta los posibles efectos del cambio climático sobre el dominio público portuario, y adoptará las medidas de adaptación que fueran necesarias para evitar daños al patrimonio y al medio ambiente (art. 22).

En el art. 18 (Protección ambiental) se establece que la Administración portuaria adoptará las medidas adecuadas para la preservación y protección ambiental del dominio público portuario. Para ello, los planes de recogida de residuos que aquélla apruebe, además de recoger las instalaciones portuarias de recepción de desechos generados por los buques y residuos de carga (conforme a la normativa reglamentaria estatal) establecerán las medidas precisas para instaurar sistemas de minimización de residuos y de recogida selectiva de éstos, evitando siempre que sea posible su eliminación y fomentando su compostaje, reciclaje y reutilización.

También se fijan normas en materia de vertidos (art. 19). Se prohíben los vertidos o emisiones contaminantes (sólidos, líquidos o gaseosos) procedentes de buques, de embarcaciones o de medios flotantes de cualquier tipo, en el do-

minio público portuario. Los desechos y residuos procedentes de los buques o embarcaciones deberán descargarse en la forma establecida en el plan de recogida de residuos en vigor aprobado por la Administración portuaria. Todos los vertidos desde tierra al mar requerirán autorización de la administración competente, sin perjuicio de la autorización o concesión de ocupación de dominio público que, en su caso, otorgará la Administración portuaria. Pero no tienen la consideración de vertidos las obras de relleno con materiales de origen terrestre o marítimo para la modificación o ampliación de puertos. En caso de vertido de materiales no autorizados, la Administración portuaria ordenará a los responsables su inmediata recogida y limpieza. En caso de incumplimiento, la Administración procederá a la ejecución subsidiaria a cargo de los responsables, sin perjuicio de las sanciones que pudieran corresponderles.

Las obras de dragado en dominio público portuario requerirán la autorización de la administración portuaria, sin perjuicio de la posible intervención concurrente de otras administraciones públicas en función de otros títulos competenciales (art. 21).

- e) La regulación de los vertidos al dominio público portuario se complementa con la tipificación como infracción leve de los vertidos no autorizados de sustancias, materiales o residuos no contaminantes; como graves de los anteriores cuando, atendida su entidad, características, volumen y efectos, se causen daños a dicho dominio; y como muy graves de los vertidos contaminantes.

### **III. LA REFORMA DE LA LEY REGULADORA DEL PLAN GENERAL DE CARRETERAS**

Una ley vasca de 1989 regula la figura del Plan General de Carreteras del País Vasco, instrumento de planificación sectorial que aprueba y modifica periódicamente el Gobierno Vasco y que tiene como objeto coordinar el ejercicio de las competencias en materia de carreteras, cuya gestión en el País Vasco es competencia, fundamentalmente, de los Territorios Históricos.

La Ley 5/2018, de 29 de noviembre, de tercera modificación de la Ley reguladora del Plan General de Carreteras del País Vasco (BOPV 237, 11 de diciembre) introduce en ésta algunas variaciones. En cuanto a la jerarquización de las carreteras de la red se ha añadido una nueva categoría, la red complementaria. Se modifican también algunos de los principios generales de denominación de la red vigente para coordinarlos con la denominación de las carreteras de las provincias limítrofes y la legislación estatal. Se modifica el régimen de revisión del propio Plan General de Carreteras y, además, se aprovecha para incluir, en el anexo de la ley, el catálogo actualizado de la red. Desde el punto de vista medioambiental, que es lo que en este trabajo se atiende, se adapta el procedimiento de elaboración de este Plan General de Carreteras a las previsiones de la normativa estatal y autonómica en materia de evaluación ambiental (Ley 21/2013 de evaluación ambiental y Decreto 211/2012 de evaluación ambiental estratégica de planes y programas, respectivamente) y a la de

ordenación del territorio del País Vasco (Ley 4/1990), con el objeto de asegurar la coordinación entre este planeamiento sectorial de carreteras, los instrumentos de ordenación territorial y la normativa ambiental. En realidad esto es lo que se afirma en la exposición de motivos de la ley, pero el articulado es mucho menos ambicioso. Solamente se introduce un nuevo apartado a un artículo de la ley, el cual literalmente viene a establecer que “la elaboración, revisión y modificación del Plan General de Carreteras se someterá al procedimiento de evaluación ambiental que proceda, de acuerdo con lo dispuesto en la legislación vigente sobre la materia”. Pocos efectos nuevos produce, por tanto, la reforma legal en este ámbito, pues a esa misma consecuencia se hubiera llegado, sin necesidad de ese nuevo precepto, por la mera aplicación de la legislación básica y autonómica en materia de evaluación.

#### IV. POLÍTICA DE ESPACIOS PROTEGIDOS

El Decreto 72/2018, de 15 de mayo (BOPV 98, 23 de mayo), aprueba la parte normativa del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural de Valderejo, y mediante el mismo se ordena la publicación íntegra del documento de directrices y medidas de gestión del espacio Red Natura 2000 ZEC/ZEPA Valderejo-Sobrón-Sierra de Arcena (ES2110024) y del tercer PRUG del Parque.

Mediante el Decreto 73/2018, de 15 de mayo (BOPV 106, 4 de junio), se aprueba la parte normativa del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural de Izki y se ordena la publicación íntegra del PRUG y del documento de directrices y actuaciones de gestión para el Parque Natural y la ZEC/ZEPA Izki (ES2110019).

Ha concluido también la fase de información pública, tras la aprobación inicial, en la elaboración de los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales de los Parques Naturales de Izki, Valderejo/Sobrón/Sierra de Arcena, Urkiola, Gorbeia y Armañón (cinco Órdenes de 8 de junio de 2018, BOPV 115, 15 de junio).

Asimismo, se ha firmado un convenio de colaboración entre el Departamento de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda (en adelante, DMAPT) y Geogarapen, asociación para la gestión del Geoparque de la costa vasca, con el objetivo de fijar y desarrollar actuaciones en las líneas de trabajo enmarcadas en la Estrategia de Geodiversidad de la CAPV 2020 y en la Estrategia de Biodiversidad del País Vasco 2030 (publicado por Resolución 75/2018, de 20 de marzo, BOPV 63, 3 de abril). El Gobierno Vasco es miembro de la citada asociación Geogarapen, estando en concreto representado en la misma por el DMAPT, el Departamento de Desarrollo Económico e Infraestructuras y el Departamento de Cultura y Política Lingüística. El anexo al convenio fija los objetivos y las acciones a emprender, mientras que en el clausulado del convenio se fijan los compromisos de cada una de las partes firmantes, incluyendo las aportaciones económicas, así como el aparato organizativo para garantizar su cumplimiento.

## V. REVISIÓN DE LAS DIRECTRICES DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y MODIFICACIONES DE PLANES TERRITORIALES PARCIALES

Continúa el proceso de revisión de las Directrices de Ordenación Territorial del País Vasco, vigentes desde 1997. Tras la inicial elaboración del documento base y del plan de participación que se integrará en dicho proceso (trámites añadidos por acuerdo del Gobierno Vasco, pero no previstos expresamente en la legislación vasca de ordenación territorial) y la posterior aprobación del avance, se ha procedido a la aprobación inicial de la revisión de las directrices por Orden de 20 de febrero de 2018, del Consejero de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda (BOPV 42, 28 de febrero). Al contenido del documento aprobado inicialmente se han incorporado observaciones y propuestas derivadas tanto de los resultados del proceso participativo, como de los informes preceptivos previos de las administraciones territoriales y sectoriales afectadas y de los órganos consultivos en materia de ordenación territorial (la Comisión de Ordenación del Territorio y el Consejo Asesor de Política Territorial). También se ha emitido el informe de impacto en función del género, en cumplimiento de la Ley 4/20016 para la igualdad de mujeres y hombres, y elaborado un estudio ambiental estratégico (sometido a información pública y consulta de las administraciones afectadas durante 45 días hábiles). Este periodo se ha solapado con el de información pública general y audiencia a las administraciones territoriales interesadas, que dura dos meses.

El DMAPTIV ha procedido asimismo a introducir las determinaciones del paisaje, que vienen a desarrollar los objetivos de calidad paisajística de cada área funcional de ordenación territorial, en algunos Planes Territoriales Parciales (PTP). Se ha considerado este proceso como una simple modificación no sustancial de los citados planes territoriales (lo que permite una más rápida y flexible reforma de los mismos). Desde el punto de vista de la eventual evaluación ambiental estratégica, los informes emitidos han valorado que este cambio no implica la previsión de efectos significativos sobre el medio ambiente (lo que les ha excluido de la correspondiente evaluación ordinaria). De esta manera se han aprobado definitivamente las modificaciones de los PTP de las áreas funcionales de Zarautz-Azpeitia/Urola Kosta, de Balmaseda-Zalla/Encartaciones, y de Laguardia/Rioja alavesa (Decretos 132/2018, 133/2018 y 134/2018, de 18 de septiembre, BOPV 187, 27 de septiembre).

También se ha aprobado definitivamente, por Decreto 145/2018, de 9 de octubre (BOPV 200, 17 de octubre), la modificación del PTP del área funcional de Álava Central, para posibilitar la construcción de la terminal logística intermodal de Jundiz-Villodas. En este caso también se ha tratado de una modificación no sustancial del PTP pero, a diferencia de los anteriores, sí se ha procedido a realizar la correspondiente evaluación ambiental estratégica. No en vano el objeto principal de la modificación es reservar un área para usos logísticos de la terminal intermodal que se corresponde con el área delimitada por el trazado ferroviario actual existente, de ancho ibérico, y el futuro trazado ferroviario de alta velocidad y ancho internacional.

Se ha sometido a información pública el documento de avance de la modificación correspondiente a la revisión parcial del Plan Territorial Sectorial de creación pública de suelo para actividades económicas y de equipamientos comerciales, en lo relativo a los grandes centros comerciales (Anuncio del DMAPTV publicado en BOPV 16, 26 de enero de 2018)

## **VI. ACTUALIZACIÓN DEL INVENTARIO DE SUELOS CONTAMINADOS**

A través de la Orden de 21 de diciembre de 2017, del Consejero de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda (BOPV 4, 5 de enero de 2018), se ha procedido a la actualización del inventario de suelos que soportan o han soportado actividades o instalaciones potencialmente contaminantes del suelo. El inventario, mantenido por el DMAPTV, es público y gratuito y ha de ser objeto de revisiones globales con una periodicidad mínima de cinco años, garantizándose en el procedimiento de revisión la necesaria participación pública. La actualización que se ha realizado mediante la presente resolución está acabada a fecha de 30 de junio de 2016. La información permanente, integrada y actualizada del inventario se halla disponible en GeoEuskadi, geoportal de referencia de la Infraestructura de Datos Espaciales (IDE) de Euskadi.

## **VII. AVIFAUNA Y LÍNEAS DE ALTA TENSIÓN**

A través de la Resolución de 18 de junio de 2018 (BOPV 137, 17 de julio), del Director de Patrimonio Natural y Cambio Climático, se han determinado las líneas eléctricas aéreas de alta tensión preexistentes (un total de ciento ochenta y una) que no se ajustan a las prescripciones técnicas establecidas en la normativa estatal sobre protección de la avifauna (arts. 6 y 7 del Real Decreto 1432/2008, de 29 de agosto). Hay que tener en cuenta que en las líneas preexistentes (que la resolución ordena en función de su tensión nominal y la prioridad en su actuación) solo son obligatorias las medidas de protección contra la electrocución, mientras que las de protección contra la colisión son voluntarias (a diferencia de lo que ocurre en las de nueva construcción, en que éstas últimas también son obligatorias).

## **VIII. AYUDAS Y SUBVENCIONES AMBIENTALES**

Por su incidencia en determinadas materias objeto de regulación ambiental (la producción agrícola y forestal ecológica, la participación en los procesos de aprobación de determinados tipos de planes y decisiones administrativas, etc.), ha de

hacerse referencia a la aprobación de la regulación de las agrupaciones de personas productoras agrarias y forestales, y sus uniones o federaciones en la CAPV, mediante Decreto 10/2018, de 30 de enero (BOPV 26, 6 de febrero).

Por Orden de 14 de marzo de 2018, del Consejero de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Medio Ambiente, se ha aprobado el plan estratégico de subvenciones del DMAPTV para el periodo 2018-2020. Siguiendo la habitual periodicidad de las convocatorias anuales de ayudas públicas en materia de medio ambiente, se han convocado por el Departamento de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda las siguientes:

- a) Subvenciones a entidades privadas que realicen proyectos para la generación de conocimiento en la conservación del patrimonio natural (Orden de 25 de mayo de 2018, BOPV 108, 6 de junio).
- b) Subvenciones a centros escolares no universitarios para el desarrollo del programa de Agenda 21 Escolar (Orden de 5 de junio de 2018, BOPV 112, 12 de junio).
- c) Subvenciones a empresas para la realización de inversiones destinadas a la protección del medio ambiente (Orden de 6 de junio de 2018, BOPV 113, 13 de junio).
- d) Subvenciones a Ayuntamientos, Mancomunidades, otras Entidades Locales, Organismos Autónomos Locales, Agencias de Desarrollo Local y Sociedades Mercantiles Locales que realicen acciones que promuevan el desarrollo sostenible (Orden de 6 de junio de 2018, BOPV 114, 14 de junio).
- e) Subvenciones a Ayuntamientos para la mejora de la información geográfica, realización de mapas municipales y su posterior difusión (Orden de 21 de junio de 2018, BOPV 134, 12 de julio).
- f) Subvenciones a Ayuntamientos, así como a los Concejos de los municipios alaveses, para la elaboración de planes de acción del paisaje (Orden de 27 de junio de 2018, BOPV 136, 16 de julio).
- g) Subvenciones para la integración de la perspectiva de género en el planeamiento municipal y el urbanismo (Orden de 4 de julio de 2018, BOPV 139, 19 de julio).
- h) Ayudas del programa Eraikal 2018 para la implantación de sistemas de gestión, fomento de la calidad constructiva y arquitectónica y de la sostenibilidad y apoyo a la innovación de las empresas del sector de la edificación residencial (Orden de 5 de septiembre de 2018, BOPV 177, 13 de septiembre).
- i) Subvenciones a entidades privadas sin ánimo de lucro que realicen proyectos de voluntariado ambiental (Orden de 9 de octubre de 2018, BOPV 205, 24 de octubre).

## **IX. PROTECCIÓN DE LAS AGUAS SUBTERRÁNEAS**

En aplicación de la directiva comunitaria de nitratos (Directiva 91/676/CEE) y por decisión conjunta de la Consejera de Desarrollo Económico e Infraestructuras

y del Consejero de Medio Ambiente, Planificación Territorial y Vivienda (Orden de 15 de octubre de 2018, BOPV 210, 31 de octubre), se han declarado los sectores norte e intermedio de la masa de agua subterránea aluvial de Miranda como zona vulnerable a la contaminación por nitratos.

## X. ACTIVIDADES DE GESTIÓN

Por Resolución de 26 de septiembre de 2018, del Director de Patrimonio Natural y Cambio Climático, se ha iniciado el procedimiento de catalogación instado por la Asociación Grupo Lobo de Euskadi, a fin de determinar si procede o no la inclusión del lobo (*Canis lupus*) en el Catálogo de Especies Amenazadas del País Vasco y, en su caso, con qué categoría o régimen de protección.

Como documento estratégico de política ambiental se ha aprobado por el DMAPTIV la Estrategia de educación para la sostenibilidad 2030 (que se desarrollará mediante tres planes de acción quinquenales con un presupuesto de algo más de cuatro millones de euros).





**SEGUNDA PARTE**

**JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES  
EN MATERIA AMBIENTAL  
DICTADA EN EL AÑO 2018**



# LA JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

---

**Agustín García Ureta**

Catedrático de Derecho administrativo – UPV/EHU

## ABSTRACT

2018an zehar, Europar Batasuneko Justizia Auzitegiak arau batzuen helmena zehaztu du. Haien artean, Ingurumenaren Gaineko Eraginaren Ebaluazioko Zuzentarauaren helmena eta Biodibertsitatearen Babespenaren Zuzentarauaren helmena interpretatu ditu, Poloniako baso baten adibidearen harira. Horrez gain, Justizia Auzitegiak hainbat Estatu isundu du aldez aurreko epaiak ez betetzeagatik. Espainiako Estatua ere hamabi milioi euroekin isundua izan da, 91/271 Zuzentarauaren transposizio okerra egiteagatik. Justizia Auzitegiak berriro ere ingurumen arloko prozeduren gastuak gehiegizkoak ezin direla izanaren irizpideak ez duela zuzeneko eraginik defenditu du.

Durante el año 2018, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha precisado el alcance de determinadas normas, en particular de las Directivas de evaluación de impacto y de protección de la biodiversidad, con el ejemplo de un bosque en Polonia. También ha impuesto diversas multas a varios Estados por el incumplimiento de una previa sentencia. Este es el caso de la incorrecta transposición de la Directiva 91/271 en el Estado español, con una multa a tanto alzado de doce millones de euros. El Tribunal ha vuelto a insistir que el requisito de que los costes procesales en materia de medio ambiente no sean excesivamente onerosos, carece de efecto directo.

- I. AGUAS
- II. ATMÓSFERA
- III. COMBUSTIBLES
- IV. CONTAMINACIÓN MARINA

- V. COSTES PROCESALES
- VI. DERECHOS DE EMISIÓN DE GASES CON EFECTO INVERNADERO
- VII. ENERGÍA
- VIII. EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL
- IX. NATURA 2000
- X. ORGANISMOS MODIFICADOS GENÉTICAMENTE
- XI. RESIDUOS

## I. AGUAS

### 1. Aguas residuales urbanas

Asunto C-251/17, *Comisión v. Italia*, sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 31 de mayo de 2018, ECLI:EU:C:2018:358

El TJUE declaró que Italia no había adoptado todas las medidas necesarias para cumplir con la sentencia de 19 de julio de 2012, (asunto C-565/10), por lo que había incumplido sus obligaciones en virtud del artículo 260 TFUE. El Tribunal impuso una multa global de 25 millones de euros.

Asunto 328/16, *Comisión v. Grecia*, Sentencia del TJUE (Sala Tercera) de 22 de febrero de 2018, ECLI:EU:C:2018:98

El TJUE declaró que Grecia había incumplido las obligaciones del artículo 260 TFUE, al no haber adoptado todas las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia en el asunto C-119/02.<sup>1</sup> El Tribunal impuso una suma global de 5 millones de euros.

Asunto C-205/17, *Comisión v. España*, Sentencia del TJUE (Sala Octava), ECLI:EU:C:2018:606

El TJUE declaró que España había incumplido las obligaciones del artículo 260 TFUE, al no haber adoptado todas las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia de 14 de abril de 2011 (asunto C-343/10). El Tribunal impuso una multa global de 12 millones de euros.

### 2. Contaminación por nitratos

Asunto C-543/16, *Comisión v. Alemania*, Sentencia TJUE (Sala Novena) de 21 de junio de 2018, ECLI:EU:C:2018:481

El TJUE declaró que Alemania no había cumplido con las obligaciones de la Directiva 91/676/CEE, sobre la protección de las aguas contra la contaminación por nitratos, de fuentes agrícolas, al no haber adoptado medidas adicionales o acciones reforzadas, cuando era evidente que las medidas de un programa de acción, no eran

---

<sup>1</sup> Sentencia no publicada.

suficientes para cumplir los objetivos de la Directiva, y por no haber revisado dicho programa de acción.

## II. ATMÓSFERA

Asunto C-336/16, *Comisión v. Polonia*, Sentencia del TJUE (Sala Tercera) de 22 de febrero de 2018, ECLI:EU:C:2018:94

El TJUE declaró que Polonia había incumplido las obligaciones de la Directiva 2008/50/CE, relativa a la calidad del aire ambiente y a una atmósfera más limpia en Europa, al haber superado, desde el año 2007 hasta el año 2015 incluido, los valores límite diarios aplicables a las concentraciones de partículas PM<sub>10</sub> en 35 zonas de evaluación y gestión de la calidad del aire y los valores límite anuales aplicables a las concentraciones de partículas PM<sub>10</sub> en 9 zonas de evaluación y gestión de la calidad del aire. El TJUE también declaró el incumplimiento por no haberse adoptado medidas adecuadas en los planes de calidad del aire para que el período de superación de los valores límite aplicables a las concentraciones de partículas PM<sub>10</sub> en el aire ambiente fuese lo más breve posible. Lo anterior era también aplicable a la superación de los valores límite diarios aplicables a las concentraciones de partículas de PM<sub>10</sub> en el aire ambiente, incrementados con el margen de tolerancia, en diversas zonas de Polonia.

## III. COMBUSTIBLES

Asunto C-242/17, *Legatoria Editoriale Giovanni Olivotto (LEGO) SpA v. Gestore dei servizi energetici (GSE) SpA*. Sentencia del TJUE (Sala Segunda) de 4 de octubre de 2018, ECLI:EU:C:2018:804

El TJUE declaró, por una parte, que el art. 18.7, de la Directiva 2009/28/CE, relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables, en relación con la Decisión de Ejecución 2011/438/UE de la Comisión, sobre el reconocimiento del régimen *International Sustainability and Carbon Certification*, para demostrar el cumplimiento de los criterios de sostenibilidad de conformidad con las Directivas 2009/28/CE y 2009/30/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, debía interpretarse en el sentido de que no se oponía a una normativa nacional que imponía a los agentes económicos requisitos específicos, “diferentes y más amplios”, para la certificación de la sostenibilidad de los biolíquidos que los previstos en un régimen voluntario de certificación de la sostenibilidad, reconocido por la citada Decisión de Ejecución.

Por otra parte, el TJUE señaló que el art. 34 TFUE y el art. 18 de la Directiva 2009/28, debían interpretarse en el sentido de que no se oponían a que una normativa estatal impusiese un sistema nacional de verificación de la sostenibilidad de los

biolíquidos que estableciese que todos los agentes económicos que interviniesen en la cadena de suministro del producto, aun cuando se tratase de intermediarios que no dispusiesen físicamente de los biolíquidos, estaban sujetos a determinadas obligaciones de certificación, comunicación e información resultantes de dicho sistema.

#### IV. CONTAMINACIÓN MARINA

Asunto C-15/17, *Bosphorus Queen Shipping Ltd Corp. v. Rajavartiolaitos*, Sentencia del TJUE (Sala Tercera) de 11 de julio de 2018, ECLI:EU:C:2018:557

En este asunto, el TJUE contestó a diversas cuestiones prejudiciales debidas a un litigio entre una sociedad propietaria de un buque de carga seca la guardia de fronteras de Finlandia, en relación con la multa impuesta a dicha sociedad como consecuencia de la descarga de hidrocarburos efectuada por el referido buque en la zona económica exclusiva (ZEE) finlandesa.

Por una parte, el TJUE sostuvo que el art. 220.6 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar,<sup>2</sup> y el art. 7.2 de la Directiva 2005/35/CE, relativa a la contaminación procedente de buques y a la introducción de sanciones,<sup>3</sup> incluidas las sanciones penales, para las infracciones de contaminación, debían interpretarse en el sentido de que las expresiones “prueba objetiva y clara” y “pruebas objetivas claras”, empleadas respectivamente en esas disposiciones, se referían no solo a la comisión de una infracción, sino también a la prueba de las consecuencias de esa infracción. Por otra parte, las anteriores normas (del Convenio y de la Directiva) debían entenderse en el sentido de que los recursos del mar territorial o de la ZEE incluían tanto a las especies capturadas como a las especies vivas asociadas con las especies capturadas o dependientes de ellas, como era el caso de las especies de flora y fauna utilizadas como alimento por las especies capturadas. Tercero, para apreciar las consecuencias de una infracción, tal como se definían en el art. 220.6 del Convenio y en el art. 7.2 de la Directiva 2005/35, habían de tomarse en consideración todos los indicios que permitiesen demostrar que se había causado o que se amenazaba con causar un daño a los bienes y a los intereses conexos del Estado ribereño

2 Esta norma señala: “Cuando exista una prueba objetiva y clara de que un buque que navega en la [ZEE] o en el mar territorial de un Estado ha cometido, en la [ZEE], una infracción de las mencionadas en el párrafo 3 que haya tenido como resultado una descarga que cause o amenace causar graves daños a las costas o los intereses conexos del Estado ribereño, o a cualesquiera recursos de su mar territorial o de su [ZEE], ese Estado podrá, con sujeción a la sección 7, y si las pruebas lo justifican, iniciar un procedimiento, incluida la retención del buque, de conformidad con su Derecho interno”.

3 Esta normas señala: “Cuando existan pruebas objetivas claras de que un buque que navegue en las zonas indicadas en el artículo 3, apartado 1, letras b) o d), haya cometido, en la zona indicada en el artículo 3, apartado 1, letra d), una infracción que dé lugar a una descarga que suponga un perjuicio considerable o amenace con suponer un perjuicio considerable para la costa o intereses conexos del Estado miembro ribereño de que se trate, o para cualquiera de los recursos de las zonas indicadas en el artículo 3, apartado 1, letras b) o d), dicho Estado, con arreglo a lo dispuesto en la parte XII, sección 7, de la Convención de [Montego Bay], y siempre que haya pruebas que así lo justifiquen, procederá a someter el asunto a sus autoridades competentes con miras a entablar procedimientos, incluida la detención del buque, acordes con su legislación nacional.”

y evaluar la importancia del daño causado o que se amenazase con causar a dichos bienes o intereses, teniendo en cuenta, en particular, varios aspectos:

- a) el carácter acumulativo de los daños causados a varios de esos bienes e intereses conexos, o incluso a todos ellos, y el distinto grado de vulnerabilidad del Estado ribereño en lo relativo a los daños causados a los diversos bienes e intereses conexos;
- b) las consecuencias desfavorables previsibles de las descargas sobre los referidos bienes e intereses conexos, basándose no solo en los datos científicos disponibles, sino también en la naturaleza de la o las sustancias nocivas contenidas en la descarga en cuestión y en el volumen, el sentido, la velocidad y la duración de la propagación de la descarga.

Según el TJUE, las características geográficas y ecológicas particulares y la vulnerabilidad de la zona del mar Báltico influían en las condiciones de aplicación del art. 220.6 del Convenio y el art. 7.2 de la Directiva 2005/35, en lo relativo a la definición y a la calificación de la infracción y, aunque no de modo automático, en la apreciación del alcance del daño causado por dicha infracción a los bienes y a los intereses conexos del Estado ribereño.

Por último, el art. 1.2 de la Directiva 2005/35 debía interpretarse en el sentido de que no permitía a los Estados miembros imponer medidas más restrictivas, conformes al Derecho internacional,<sup>4</sup> que las establecidas en el art. 7.2 de la Directiva, si bien los Estados miembros tenían la facultad de adoptar otras medidas de alcance equivalente a las previstas en el artículo del Convenio.

## V. COSTES PROCESALES

Asunto C-167/17, *Klohn v. An Bord Pleanála*, Sentencia del TJUE (Sala Primera), de 17 de octubre de 2018, ECLI:EU:C:2018:833

Reiterando anteriores pronunciamientos,<sup>5</sup> el TJUE afirmó, en primer lugar, que el art. 10 *bis*, de la Directiva 85/337/CEE, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, debía interpretarse en el sentido de que la exigencia de que determinados procedimientos judiciales en materia de medio ambiente no fuesen excesivamente onerosos, carecía de efecto directo. A falta de transposición de dicho artículo por un Estado miembro, los órganos jurisdiccionales nacionales debían, no obstante, en la medida de lo posible, interpretar el Derecho interno de tal manera que no se impidiese a los particulares interponer un recurso judicial comprendido en el ámbito de aplicación la norma o continuar con dicho recurso, debido a la carga económica que de ello podría resultar. En segundo lugar, el TJUE indicó que el art. 10 *bis* debía interpretarse en el sentido de que la obligación de interpretación conforme era vinculante

4 Esta norma señala: “La presente Directiva no impide a los Estados miembros adoptar medidas más restrictivas en materia de contaminación procedente de buques con arreglo al Derecho internacional”.

5 Asunto C-260/11, *Edwards y Pallikaropoulos*, Sentencia de 11 de abril de 2013, ECLI:EU:C:2013:221.

para los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro al pronunciarse sobre la imposición de costas en los procedimientos judiciales que estaban pendientes en la fecha de expiración del plazo de transposición de la exigencia de que determinados procedimientos judiciales en materia de medio ambiente no fuesen excesivamente onerosos. En tercer término, que el art. 10 *bis* debía interpretarse en el sentido de que la obligación de interpretación conforme correspondía al juez nacional que debía pronunciarse sobre el importe de las costas, en la medida en que no se opusiese a ello la fuerza de cosa juzgada de la resolución sobre imposición de costas que hubiese adquirido firmeza.

## VI. DERECHOS DE EMISIÓN DE GASES CON EFECTO INVERNADERO

Asunto C-58/17, *INEOS Köln GmbH V. Bundesrepublik Deutschland*, Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta) de 18 de enero de 2018, ECLI:EU:C:2018:19

El TJUE declaró que el art. 3.h) de la Decisión 2011/278/UE de la Comisión, por la que se determinan las normas transitorias de la UE para la armonización de la asignación gratuita de derechos de emisión con arreglo a la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, debía interpretarse en el sentido de que no se oponía a una normativa nacional que excluyese del concepto de “subinstalación con emisiones de proceso”, las emisiones de gases de efecto invernadero derivadas de la combustión de carbono parcialmente oxidado en estado líquido.

Asunto C-302/17, *PPC Power a.s. v. Finančné riaditeľ'stvo Slovenskej republiky y Daňový úrad pre vybrané daňové subjekty*, Sentencia del TJUE (Sala Sexta) de 12 de abril de 2018, ECLI:EU:C:2018:245

De acuerdo con el TJUE, la Directiva 2003/87/CE, por la que se establece un régimen para el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Comunidad y por la que se modifica la Directiva 96/61/CE, debía interpretarse en el sentido de que se oponía a una normativa estatal que gravaba al 80 % de su valor los derechos de emisión de gases de efecto invernadero asignados gratuitamente que habían sido vendidos o no utilizados por las empresas sujetas al régimen para el comercio de los derechos de emisión de gases de efecto invernadero

Asunto C-577/16, *Trinseo Deutschland Anlagengesellschaft mbH v. Bundesrepublik Deutschland*, Sentencia del TJUE (Sala Primera) de 28 de febrero de 2018, ECLI:EU:C:2018:127

El TJUE declaró que el art. 2 de la Directiva 2003/87/CE, por la que se establece un régimen para el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Comunidad y por la que se modifica la Directiva 96/61/CE (modificada por la Directiva 2009/29/CE,) debía interpretarse en el sentido de que el régimen de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero establecido por dicha Directiva no era aplicable a una instalación de fabricación de polímeros, en



particular de policarbonato que se proveía del calor necesario para esa fabricación adquiriéndolo a otra instalación, toda vez que no generaba emisiones directas de CO<sub>2</sub>.

Asunto C-229/17, *Evonik Degussa GmbH v. Bundesrepublik Deutschland*, Sentencia del TJUE (Sala Sexta) de 17 de mayo de 2018, ECLI:EU:C:2018:323

El anexo I.2 de la Decisión 2011/278/UE de la Comisión, por la que se determinan las normas transitorias de la Unión para la armonización de la asignación gratuita de derechos de emisión con arreglo al artículo 10 *bis* de la Directiva 2003/87/CE, por la que se establece un régimen para el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Comunidad y, por otro, que guardara una relación de índole técnica con dicha actividad, debía interpretarse en el sentido de que un proceso que no permitía generar hidrógeno mediante síntesis química, sino únicamente aislar el hidrógeno ya contenido en una mezcla gaseosa, no tenía cabida dentro de los límites del sistema de la referencia de producto para el hidrógeno. Para hallarse dentro de los límites del referido sistema era necesario que ese proceso, por un lado, estuviera relacionado con la producción de hidrógeno en el sentido del anexo I de la Directiva 2003/87/CE.

Asunto C-572/16, *INEOS Köln GmbH v. Bundesrepublik Deutschland*, Sentencia del TJUE (Sala Primera) de 22 de febrero de 2018, ECLI:EU:C:2018:100

De acuerdo con el TJUE, el art. 10 *bis* de la Directiva 2003/87/CE, por la que se establece un régimen para el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Comunidad, así como la Decisión 2011/278/UE de la Comisión, por la que se determinan las normas transitorias de la Unión para la armonización de la asignación gratuita de derechos de emisión con arreglo al art. 10 *bis* de la Directiva 2003/87, debían interpretarse en el sentido de que no se oponían a una disposición nacional que estableciese, para la presentación de una solicitud de asignación gratuita de derechos de emisión relativa al período comprendido entre 2013 y 2020, un plazo de preclusión a la expiración del cual el solicitante se viese privado de toda posibilidad de corregir o completar su solicitud, ya que ese plazo no hacía prácticamente imposible o excesivamente difícil la presentación de tal solicitud.

## VII. ENERGÍA

Asunto C-561/16. *Saras Energía SA v. Administración del Estado*, Sentencia del TJUE (Sala Segunda) de 7 de agosto de 2018, ECLI:EU:C:2018:633

El TJUE afirmó que los arts. 7 y 20 de la Directiva 2012/27/UE, relativa a la eficiencia energética, debían interpretarse en el sentido de que no se oponían a una normativa nacional que estableciese como modo principal de ejecución de las obligaciones de eficiencia energética un sistema de contribución anual a un Fondo Nacional de Eficiencia Energética, siempre que, por una parte, esa normativa garan-

tizase la obtención de ahorros de energía en una medida equivalente a los sistemas de obligaciones de eficiencia energética que podían crearse con arreglo a la propia Directiva y que, por otra parte, se cumpliesen los requisitos establecidos en esta. Por otra parte, el art. 7 de la Directiva 2012/27/UE debía interpretarse en el sentido de que no se oponía a una normativa nacional que sólo impusiese obligaciones de eficiencia energética a algunas empresas determinadas del sector de la energía, siempre que la designación de esas empresas como partes obligadas se fundase en criterios objetivos y no discriminatorios expresamente indicados.

Asunto C-49/17, *Koppers Denmark ApS v. Skatteministeriet*, Sentencia del TJUE (Sala Primera) de 6 de junio de 2018, ECLI:EU:C:2018:395

Según el TJUE, el art. 21.3 de la Directiva 2003/96/CE, por la que se reestructura el régimen comunitario de imposición de los productos energéticos y de la electricidad, debía interpretarse en el sentido de que el consumo de productos energéticos, en las dependencias del establecimiento que los produjese, para fabricar otros productos energéticos no tenía encaje en el supuesto de exclusión del hecho imponible del impuesto definido en esa disposición cuando los productos energéticos cuya fabricación constituyese la actividad principal de dicho establecimiento se destinasen a usos distintos de los de carburante de automoción o combustible para calefacción.

## VIII. EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL

Asunto C-526/16, *Comisión v. Polonia*, Sentencia del TJUE (Sala Primera) de 31 de mayo de 2018, ECLI:EU:C:2018:356

El TJUE declaró que Polonia había incumplido las obligaciones de la Directiva 2011/92/UE, sobre la evaluación de los efectos de determinados proyectos públicos y privados en el medio ambiente, al haber excluido proyectos para la exploración o explotación de depósitos de gas de esquisto mediante perforación a una profundidad de hasta 5.000 metros del procedimiento para determinar si es necesaria una evaluación de impacto ambiental, con la excepción de las perforaciones con una profundidad mínima de 1.000 metros en áreas de captación de agua y cuerpos de agua interiores, así como en áreas sujetas a regímenes de conservación, tales como parques nacionales, reservas naturales, parques naturales y áreas “Natura 2000” y sus alrededores.

Asunto C-160/17, *Thybaut v. Région wallonne*, Sentencia del TJUE (Sala Segunda) de 7 de junio de 2018, ECLI:EU:C:2018:401

De acuerdo con el TJUE, el artículo 2.a) y el art. 3 [apartados 1 y 2, letra a)], de la Directiva 2001/42/CE, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, debían interpretarse en el sentido de que un decreto por el que se establecía un perímetro de reparcelación urbana que

únicamente tenía por objeto delimitar una zona geográfica en cuyo interior podría realizarse un proyecto urbanístico dirigido a la recalificación y el desarrollo de funciones urbanas y que requería la creación, modificación, supresión o elevación de vías terrestres y espacios públicos para cuya ejecución podían establecerse excepciones a determinadas normas urbanísticas, estaba comprendido, debido a dicha facultad de poder establecer excepciones, en el concepto de planes o programas con efectos significativos en el medio ambiente en el sentido de la Directiva y debía ser objeto de una evaluación.

Según el TJUE, el hecho de que la Directiva se refiriese tanto a la ordenación del territorio como a la utilización del suelo, indicaba claramente que no se limitaba a la utilización del suelo, entendida en sentido estricto, a saber, la división del territorio en zonas y la definición de las actividades permitidas en el interior de dichas zonas, sino que ese sector cubría necesariamente un ámbito más amplio. El TJUE observó que el decreto en cuestión contenía normas aplicables a todas las construcciones, es decir a los inmuebles, fuesen del tipo que fuesen, y a todas sus inmediaciones, incluidas las zonas de tránsito, ya fuesen privadas o accesibles al público. El TJUE también recordó que el concepto de planes y programas comprendía cualquier acto que estableciese, definiendo reglas y procedimientos de control aplicables al sector de que se tratase, un conjunto significativo de criterios y condiciones para la autorización y la ejecución de uno o de varios proyectos que pudiesen tener efectos significativos en el medio ambiente.

Asunto C-329/17, *Prenninger v. Oberösterreichische Landesregierung y Netz Oberösterreich GmbH*, Sentencia del TJUE (Sala Octava) de 7 de agosto de 2018, ECLI:EU:C:2018:640

El TJUE declaró que el punto 1.d) del anexo II de la Directiva 2011/92/UE, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente,<sup>6</sup> debía interpretarse en el sentido de que estaba comprendida en el concepto de “talas de masas forestales con propósito de cambiar a otro tipo de uso del suelo”, la tala de una franja de bosque para la instalación y la explotación de una línea eléctrica aérea, durante la duración legal de su existencia.

Asunto C-671/16, *Inter-Environnement Bruxelles ASBL v. Région de Bruxelles-Capitale*, Sentencia del TJUE (Sala Segunda) de 7 de junio de 2018, ECLI:EU:C:2018:403

De acuerdo con el TJUE, el artículo 2.a) y el art. 3 [apartados 1 y 2, letra a)], de la Directiva 2001/42/CE, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, debían interpretarse en el sentido de que un reglamento regional de urbanismo, que establecía determinadas prescripciones respecto a la realización de proyectos inmobiliarios, estaba comprendido en el concepto de «planes y programas» que podían tener efectos significativos en el medio ambiente, en el sentido de dicha Directiva, y por tanto debía ser objeto de una evaluación de impacto.

6 “Plantación inicial de masas forestales y talas de masas forestales con propósito de cambiar a otro tipo de uso del suelo”.

Asunto C-117/17. *Comune di Castelbellino v. Regione Marche*, Sentencia del TJUE (Sala Sexta) de 28 de febrero de 2018, ECLI:EU:C:2018:129

De acuerdo con el TJUE, cuando un proyecto de aumento de la potencia de una instalación de energía eléctrica no había sido sometido a un examen previo de la necesidad de llevar a cabo una evaluación de impacto ambiental en aplicación de disposiciones estatales posteriormente declaradas incompatibles con la Directiva 2011/92/UE, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, el Derecho de la UE exigía que los Estados miembros eliminasen las consecuencias ilícitas de este incumplimiento. El ordenamiento de la UE no se oponía a que esa instalación fuese objeto, tras la realización de ese proyecto, de un nuevo procedimiento de examen por las autoridades competentes para comprobar su conformidad con las exigencias de la Directiva y, en su caso, someterla a una evaluación de impacto ambiental, siempre que las normas estatales que permitiesen esa regularización no ofreciesen a los interesados la oportunidad de eludir las normas del Derecho de la UE o de verse dispensados de su aplicación. El TJUE añadió que era preciso que se tomase en consideración el impacto ambiental ocasionado desde la realización del proyecto.

Asunto C-461/17, *Holohan v. An Bord Pleanála*, Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Segunda) de 7 de noviembre de 2018, ECLI:EU:C:2018:883

En este asunto, el TJUE recordó aspectos reiterados en su jurisprudencia sobre los requisitos de evaluación de impacto de proyectos y planes con afección a las zonas de la red Natura 2000. Por una parte, indicó que el art. 6.3 de la Directiva 92/43/CEE, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, debía interpretarse en el sentido de que una “adecuada evaluación” debía contabilizar todos los tipos de hábitats y especies con respecto a los cuales un lugar estuviese protegido y, por otra, identificar y examinar tanto las repercusiones del proyecto propuesto en las especies presentes en ese lugar, y con respecto a las cuales este no había sido clasificado, como las repercusiones en los tipos de hábitats y especies situados fuera de los límites de dicho lugar, siempre que tales repercusiones pudiesen afectar a los objetivos de conservación del lugar. El art. 6.3 solo permitía a la autoridad competente autorizar un plan o proyecto que dejase al promotor libertad para determinar posteriormente algunos parámetros relativos a la fase de construcción, tales como la ubicación del complejo de construcción y las rutas de transporte, si la autorización fijaba requisitos “suficientemente estrictos” que garantizaran que esos parámetros no ocasionarían perjuicio a la integridad del lugar. La “adecuada evaluación” debía comportar una motivación explícita y detallada, que permita disipar cualquier duda científica razonable acerca de los efectos de las obras previstas en el lugar concernido.

Por otra parte, el art. 5 de la Directiva 2011/92/UE, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente, así como el anexo IV de esa Directiva, debían interpretarse en el sentido de que imponían al promotor la obligación de aportar información que analizase expresamente las repercusiones significativas de su proyecto en todas las especies

indicadas en la declaración presentada. Además, el promotor debía aportar información relativa a las repercusiones medioambientales tanto de la solución adoptada como de cada una de las principales alternativas estudiadas por él, así como las razones de su elección, a la luz, al menos, de sus repercusiones en el medio ambiente, aun en caso de rechazo en una fase temprana de tal alternativa.

## IX. NATURA 2000

Asunto C-669/16, *Comisión v. Reino Unido*, Sentencia del TJUE (Sala Sexta) de 18 de octubre de 2018, ECLI:EU:C:2018:844

El TJUE condenó al Reino Unido por incumplir las obligaciones de la Directiva 92/43/CEE, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, al no haber propuesto y remitido antes del término establecido una lista con indicación de un número suficiente de lugares que albergasen a la marsopa común (*Phocoena phocoena*) sin contribuir a la creación de Natura 2000 en función de la representación que tuviesen en su territorio los hábitats de esa misma especie.

Asunto C-97/17, *Comisión v. Bulgaria*, Sentencia del TJUE (Sala Segunda) de 26 de abril de 2018. ECLI:EU:C:2018:285

El TJUE declaró que Bulgaria había incumplido las obligaciones de la Directiva 2009/147/CE, relativa a la conservación de las aves silvestres, al no haber incluido la totalidad de una zona importante para la conservación de las aves dentro de las zonas de protección especial, de manera que dicho Estado miembro no había clasificado los territorios más adecuados en número y en superficie para la conservación de las especies mencionadas en el anexo I de dicha Directiva, tal y como esta exigía.

Asunto C-323/17. *People Over Wind y Sweetman v. Coillte Teoranta*, Sentencia del TJUE (Sala Séptima) de 12 de abril de 2018, ECLI:EU:C:2018:244

El artículo 6.3 de la Directiva 92/43/CEE, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, debía interpretarse en el sentido de que, para determinar si era necesario proceder posteriormente a una evaluación adecuada de las repercusiones de un plan o proyecto sobre un lugar afectado, no procedía, en la fase de evaluación previa, tener en cuenta las medidas encaminadas a evitar o a reducir los efectos perjudiciales de dicho plan o proyecto sobre ese lugar.

Asunto C-441/17, *Comisión v. Polonia*, Sentencia del TJUE (Gran Sala) de 17 de abril de 2018, ECLI:EU:C:2018:255

El objeto de este asunto fue uno de los bosques naturales mejor conservados de Europa (designado como zona de especial conservación), localizado en Polonia. Aparte de la concesión previa de medidas cautelares para que cesase la explotación

de recursos forestales,<sup>7</sup> el TJUE tuvo que considerar diversas alegaciones de la Comisión sobre el incumplimiento de la Directiva 92/43/CEE, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, al haberse adoptado un anexo al plan de gestión forestal sin asegurarse de que ese anexo no causaría perjuicio a la integridad de la zona protegida. El TJUE aceptó las alegaciones de la Comisión, el incumplimiento al no haberse establecido medidas de conservación necesarias que responden a las exigencias ecológicas de los tipos de hábitats naturales de acuerdo con la Directiva 92/43 (hábitats), la Directiva, 2009/147 (aves silvestres). Igualmente, el TJUE afirmó el incumplimiento del art. 12 de la Directiva 92/43, en la medida en que no se había garantizado una protección rigurosa de diversas especies objeto de protección especial, en particular, al no prohibir sacrificarlos deliberadamente o perturbarlos, ni deteriorar o destruir sus lugares de reproducción en el bosque en cuestión. Esta conclusión también fue de aplicación, bajo la Directiva de aves silvestres, en relación con diversas especies de aves, al no velar por que no se matase o se perturbase a esas especies durante el período de reproducción y de crianza y por que no se destruyesen se dañasen o quitasen sus nidos y sus huevos de forma intencionada.

Asuntos acumulados C-293/17 y C-294/17, *Coöperatie Mobilisation for the Environment UA v. College van gedeputeerde staten van Limburg*, Sentencia del TJUE (Sala Segunda) de 7 de noviembre de 2018, ECLI:EU:C:2018:882

El TJUE afirmó diversos aspectos que, no por conocidos, algunos de ellos, tienen importancia a los efectos de la interpretación de las obligaciones de evaluación en el art. 6.3 de la Directiva 92/43/CEE, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres. Según aquel esta norma debía interpretarse en el sentido de que las actividades de pastoreo de ganado y de vertido de residuos líquidos en el suelo cerca de zonas Natura 2000 podían calificarse de “proyecto” en el sentido de dicha disposición, aunque tales actividades, en la medida en que no representasen una intervención física en el medio natural, no fuesen un “proyecto” en el sentido de la Directiva 2011/92/UE, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente.

Por otra parte, el TJUE señaló que el art. 6.3 debía interpretarse en el sentido de que una actividad recurrente, como el vertido de residuos líquidos en el suelo, autorizada con antes de la entrada en vigor de dicha Directiva, podía considerarse un único y mismo proyecto en el sentido de la referida disposición, exento de un nuevo procedimiento de autorización, siempre que constituyese una operación única, caracterizada por un objetivo común, una continuidad y una identidad, en particular en lo relativo a sus lugares y condiciones de ejecución. Aunque un proyecto único hubiese sido autorizado antes de que resultase aplicable al lugar en cuestión el régimen de protección establecido por el art. 6.3, era posible aplicar el artículo 6.2 a la ejecución de ese proyecto.

---

7 Asunto C-441/17 R, Comisión v. Polonia, Auto del TJUE (Gran Sala) de 20 de noviembre de 2017, ECLI:EU:C:2017:877.

En tercer lugar, el art. 6.3 debía interpretarse en el sentido de que no se oponía a una normativa programática nacional que permitiese a las autoridades competentes autorizar proyectos basándose en una “adecuada evaluación”, realizada con anterioridad y en la que se hubiese declarado compatible con los objetivos de protección de dicha normativa determinada cantidad global de deposiciones de nitrógeno. Sin embargo, únicamente podía ser así en la medida en un examen minucioso y completo de la solidez científica de dicha evaluación permitiese asegurarse de que no existía ninguna duda razonable desde un punto de vista científico de que ningún plan o proyecto tuviese efectos perjudiciales para la integridad del lugar.

Por último, el TJUE afirmó que el art. 6.3 se oponía a una normativa programática nacional que eximiese a determinados proyectos que no alcanzasen un determinado umbral o que no superasen cierto límite máximo en términos de deposiciones de nitrógeno de la necesidad de obtener una autorización individual si el órgano jurisdiccional estatal tenía la certeza de que la adecuada evaluación en el sentido de dicha disposición, realizada anteriormente, cumplía el requisito de que no existiese duda científica razonable de que esos planes o proyectos no iban a tener efectos perjudiciales para la integridad de los lugares en cuestión.

## X. ORGANISMOS MODIFICADOS GENÉTICAMENTE

Asunto C-528/16, *Confédération paysanne y otros contra Premier ministre y Ministre de l'Agriculture, de l'Agroalimentaire et de la Forêt*, Sentencia del TJUE (Gran Sala) de 25 de julio de 2018, ECLI:EU:C:2018:583

El TJUE afirmó diversas conclusiones. Por una parte, que la Directiva 2001/18/CE, sobre la liberación intencional en el medio ambiente de organismos modificados genéticamente y por la que se deroga la Directiva 90/220/CEE del Consejo, debía interpretarse en el sentido de que los organismos obtenidos mediante técnicas o métodos de mutagénesis constituían OMG. Segundo, que únicamente estaban excluidos del ámbito de aplicación de la Directiva los organismos obtenidos mediante técnicas o métodos de mutagénesis que habían venido siendo utilizados convencionalmente en varios usos y para los que se disponía de una “amplia experiencia” de utilización segura. Tercero, la Directiva 2002/53/CE del Consejo, de 13 de junio de 2002, referente al catálogo común de las variedades de las especies de plantas agrícolas, debía interpretarse en el sentido de que estaban exentas de las obligaciones establecidas en esta normas las variedades modificadas genéticamente obtenidas mediante técnicas o métodos de mutagénesis que habían venido siendo utilizados convencionalmente en varios usos y para los que se dispusiese de una amplia experiencia de utilización segura. Finalmente, la Directiva 2001/18, debía interpretarse en el sentido de que no tenía por efecto privar a los Estados miembros de la facultad de sujetar tales organismos a las obligaciones establecidas en dicha Directiva o a otras obligaciones, dentro del respeto del Derecho de la UE, en particular de las normas relativas a la libre circulación de mercancías establecidas arts. 34-36 TFUE.

## XI. RESIDUOS

Asunto C-626/16. *Comisión v. Eslovaquia*, Sentencia del TJUE (Sala Cuarta) de 4 de julio de 2018, ECLI:EU:C:2018:525

El TJUE declaró que Eslovaquia había incumplido las obligaciones del art. 260 TFUE, apartado 1, al no haber adoptado todas las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia de 25 de abril de 2013 (asunto C-331/11), condenando a este Estado miembro a una suma a tanto alzado de un millón de euros.

Asunto C-506/17, *Comisión v. Eslovenia*, Sentencia del TJUE (Sala Sexta) de 28 de noviembre de 2018, ECLI:EU:C:2018:959

El TJUE declaró que Eslovenia no había cumplido las obligaciones de la Directiva 1999/31/CE del Consejo, de 26 de abril de 1999, relativa al vertido de residuos, en el caso de los vertederos existentes en diversas localidades.



# **LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO EN MATERIA AMBIENTAL**

---

**M.<sup>a</sup> Nieves Arrese Iriondo**

Doctora en Derecho. Profesora titular de Derecho Administrativo – UPV/EHU

## **ABSTRACT**

2018an Auzitegi Gorenak ingurumenaren arloan emandako epaiek agerian jartzen dute jorratutako gaien aniztasuna. Batzuetan, erabakiak gehiago dira administrazio-prozedurari buruzkoak gaiaren mamiari buruzkoak baino. Hori dela eta, azken horien azterketa zehatzagoa egin da. Bestetik, Auzitegiak zenbait epaitan kasu bakoitzean aplikatu beharreko arauaren interpretazioa egin duela azpimarratu behar da.

Las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo durante 2018 en materia ambiental evidencian la diversidad de las temáticas abordadas. En ocasiones, los pronunciamientos versan más sobre cuestiones procedimentales administrativas que sobre temas de fondo, por lo que se ha llevado a cabo un análisis más exhaustivo sobre estas últimas. Por lo demás, quizás convenga destacar cómo en varias sentencias el Tribunal lleva a cabo una labor de interpretación de la norma a aplicar en cada caso.

- I. EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL**
- II. DERECHOS DE EMISIÓN DE GASES DE EFECTO INVERNADERO**
- III. PREVENCIÓN Y CONTROL INTEGRADO DE LA CONTAMINACIÓN**
- IV. ESPACIOS NATURALES**
- V. MINAS Y CANTERAS**
- VI. DOMINIO PÚBLICO**
- VII. FAUNA**
- VIII. CONTAMINACIÓN ACÚSTICA**
- IX. ENERGÍA**
- X. AGUAS**

## I. EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL

La cuestión a resolver por la sentencia 702/2018, de 26 de abril, no es otra que el carácter transversal de la materia medio ambiente. En concreto, y con ocasión de una declaración de impacto ambiental, la parte actora alega su ilegalidad por invadir el ámbito competencial de otras Administraciones, tanto locales (clasificación urbanística y distancias desde núcleo urbano hasta la explotación minera), de la Confederación Hidrográfica (márgenes de seguridad para explotar cerca de los cauces hidráulicos), como autonómicos (protección de elementos arqueológicos). El Tribunal Supremo parte de que, si bien es cierto que la materia medio ambiente engloba elementos integrantes del medio y actividades humanas sobre ellos cuya competencia puede corresponder a distintas Administraciones, ello no justifica una *vis expansiva*, ya que lo que forma parte del medio ambiente no es toda actividad vinculada a los recursos, sino únicamente lo que tiene que ver con su preservación, conservación y mejora. De ahí que, en virtud de títulos competenciales diversos atribuidos a distintas Administraciones, sea legítimo el ejercicio de otras competencias en el espacio en cuestión. Se diferencia entre las prohibiciones y protecciones para los bienes que prevén con carácter general las disposiciones sectoriales, y las prohibiciones y protecciones específicas referidas a la incidencia en el medio ambiente de un proyecto concreto. Así, con respecto a la prohibición de explotación en el área por la distancia de seguridad a una zona residencial, el Tribunal la da por buena, ya que está justificada por razones medioambientales para evitar los efectos negativos de la atmósfera contaminada y de incremento de ruido. Lo mismo sucede con respecto a la prohibición de uso de la vía pecuaria y de la explotación en una franja de protección a cada margen de la misma. Que la vía pecuaria pudiera ser compatible con la explotación minera no convierte a la explotación en un uso permitido. El tránsito de vehículos pesados causaría perjuicios en la vía pecuaria, por lo que lo pertinente sería habilitar vías alternativas. También se desestima el recurso en relación con la prohibición del ejercicio de actividades extractivas en una franja determinada al cauce y vegetación de ribera. En base a lo argumentado en la sentencia de instancia, se indica que, al margen de las medidas de protección a adoptar por la autoridad competente en materia de dominio público hidráulico, tanto el medioambiental como el competente para otorgar la concesión pueden imponer medidas más restrictivas para proteger el dominio público, la vegetación de las riberas. Por lo que a la prohibición de explotación en unos determinados terrenos se refiere, en base a los informes que obran en el expediente, se concluye que procede la citada prohibición cuando con ella se pretende la protección de una arbolada de gran valor ambiental por servir de refugio y lugar de cría de multitud de especies. Por último, también se desestima el recurso en relación con las protecciones impuestas por razón de que discurre una conducción de agua.

En el asunto relativo a la impugnación del acuerdo que aprueba definitivamente el proyecto de trazado y estudio de impacto ambiental de un enlace a una vía de alta capacidad, la sentencia 890/2018, de 30 de mayo, desestima el recurso de casación interpuesto. Uno de los motivos se refiere a que, según la parte recurrente, la de-

claración de impacto ambiental no identifica, ni describe ni evalúa los efectos del proyecto sobre el patrimonio cultural, argumento que es desestimado por el Tribunal Supremo. Lo que se alega es que la declaración de impacto ambiental no recoge las medidas necesarias para evitar el impacto visual sobre una iglesia parroquial que requeriría conservar la masa arbórea, así como completar el arbolado. Sin embargo, la sentencia de instancia refleja que la Administración llevó a cabo los análisis pertinentes, concluyendo la expropiación de la franja y la adaptación de medidas de revegetación y plantación de arbolado de refuerzo.

La sentencia 983/2018, de 12 de junio, resuelve el recurso de casación interpuesto contra una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia que resolvió, a su vez, el recurso contra el acuerdo del gobierno gallego que aprobó un proyecto sectorial de incidencia supramunicipal. La cuestión debatida gira en torno a la necesidad de evaluación de impacto ambiental. A este respecto, la normativa diferencia entre obras, instalaciones u otras actividades contempladas en el anexo I y II. Respecto de las primeras, es necesaria la evaluación, mientras que las del anexo II solo se someterán a tal evaluación cuando así lo exija el órgano ambiental en cada caso de manera motivada, salvo que la normativa autonómica la exija en todo caso. La exigencia de evaluación de impacto ambiental del proyecto deriva del Plan Sectorial de Parques de Tecnología Alimentaria que, además, exige que junto con el proyecto se aporte, entre otros, una exposición de las principales alternativas estudiadas y una justificación de las principales razones de la solución adoptada. La actividad sometida a juicio consiste en la ampliación de las instalaciones de criaderos de peces, y la cuestión a dilucidar es si sigue siendo obligatorio que el promotor presente una exposición de las principales alternativas estudiadas y una justificación de las principales razones de la solución adoptada aun cuando el instrumento que da cobertura al proyecto ya fue sometido a evaluación de impacto ambiental. La respuesta es negativa, pero solo cuando el instrumento de cobertura ya contemple y agote aquellas medidas, lo cual requiere un análisis casuístico de la cuestión.

Por otra parte, la Ley de Costas especifica que solo se permitirán en las zonas de servidumbre de protección y de tránsito las obras, instalaciones y actividades que no puedan tener otra ubicación, como los establecimientos de cultivo marino o las salinas marítimas, o aquellos que presten servicios necesarios o convenientes para el uso del dominio público marítimo-terrestre, así como las instalaciones deportivas descubiertas. La duda surge en torno al tratamiento dado a las aguas residuales, ya que la propia Ley de Costas indica que las instalaciones a este fin se emplazarán fuera de la ribera del mar y de los primeros veinte metros de la zona de servidumbre de protección. La cuestión es qué ha de entenderse por tratamiento de aguas residuales, si una infraestructura de depuración o un sistema de depuración de la planta de acuicultura necesario para su funcionamiento que, además, permite una depuración del agua respetuosa con el medio ambiente. En este segundo caso, no cabría exigir su instalación fuera de la zona, ya que el propio desarrollo de la actividad requiere el funcionamiento de una instalación de depuración.

El asunto al que da respuesta la sentencia 1031/2018, de 18 de junio, analiza, en una cuestión urbanística, tanto la Ley de Montes como la normativa en materia

de evaluación de impacto ambiental. En primer lugar, en la medida en que una actuación urbanística recalifique terrenos de uso forestal, será necesario un informe favorable del órgano forestal competente. Que la Ley no determine cuál sea el citado órgano, remite la cuestión a la normativa autonómica. Por otra parte, la Ley de Montes dispone que cuando haya habido un incendio se prohíba el cambio de uso forestal (treinta años), salvo que excepcionalmente: 1) el cambio de uso hubiese estado previsto con anterioridad; 2) la ordenación proyectada hubiese sido objeto de evaluación ambiental favorable. En el caso concreto surgen dudas sobre la concurrencia de ambos requisitos. Si bien se constata que el incendio se debió a un caso fortuito, también se incide en que durante la tramitación del plan parcial cuestionado, se tramitó el plan general que contenía una previsión coincidente sobre la actuación urbanística proyectada. En este segundo caso, durante el trámite ambiental se formularon ciertos reparos que impusieron la revisión de la delimitación y ordenación de los suelos urbanizables planteados, por lo que se elevó consulta a la comisión de evaluación ambiental relativa a si una vez verificado el cumplimiento de los condicionantes para la aprobación y desarrollo del proyecto establecidos en la declaración de impacto ambiental, resultaba procedente la aprobación definitiva del proyecto. Por tanto, en este caso no basta con que la actuación urbanística estuviera prevista con anterioridad y hubiera recaído una declaración de impacto ambiental favorable para aplicar la excepción de la Ley de Montes; el principio de integridad forestal requiere que se ofrezcan razones que evidencien que la supresión del uso forestal es ambientalmente admisible.

Una sentencia de la Audiencia Nacional desestimó el recurso interpuesto por un ayuntamiento asturiano contra la resolución del Secretario de Estado de infraestructuras, transporte y vivienda, por delegación de la Ministra de fomento, que aprobó el expediente de información pública del proyecto de trazado de una autovía. La sentencia 1350/2018, de 23 de julio, resuelve el recurso de casación interpuesto. Dos son las cuestiones abordadas. En primer lugar, respecto de la conformidad o no a Derecho de la aprobación del estudio informativo previo al que debía ajustarse el proyecto de trazado, se parte de que el citado estudio se aprobó previamente por la Secretaría de Estado de infraestructuras y planificación, sin que fuera objeto de impugnación. En consecuencia, no se admite que con ocasión de la impugnación de una resolución distinta y posterior se cuestione la infracción del trámite de audiencia en el procedimiento que culminó con la resolución que aprobó el estudio informativo. Ni siquiera cuando se aprecie la nulidad de la resolución, ya que en ese caso debería instarse su revisión de oficio. En cuanto a la segunda cuestión, si el proyecto de trazado se ajusta o no al estudio informativo aprobado, en principio sería admisible porque el proyecto modifica los términos del estudio informativo. No obstante, el Tribunal Supremo da por bueno el razonamiento de la sentencia impugnada que afirma que la declaración de impacto ambiental del proyecto se atiene a las determinaciones normativas al respecto.

El segundo motivo de casación se refiere a que la sala de instancia ha infringido de forma relevante y determinante la Ley y el Reglamento de Carreteras, así como la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimien-

to Administrativo Común, al no haberse sometido ni el estudio informativo ni el proyecto de trazado al trámite de audiencia. También se alega que el proyecto de trazado no fue aprobado por el Consejo de Ministros. El motivo no prospera por las mismas razones expuestas en el párrafo anterior en relación con la impugnación de una resolución firme. En cuanto a la no celebración del trámite de audiencia con respecto al proyecto de trazado, el Tribunal Supremo defiende que en la medida en que aquel únicamente contiene aspectos geométricos, no resulta exigible que sea sometido a información pública. Respecto de la no intervención del Consejo de Ministros, se acoge el argumento de la sentencia impugnada que indica que la citada intervención a efectos de solventar las eventuales discrepancias que hubieran podido surgir exige que se haya determinado el trazado definitivo de la carretera, lo cual se produjo con la aprobación del estudio informativo.

En cuanto al tercer motivo de casación, infracción de preceptos del texto refundido de la Ley de Impacto Ambiental de Proyectos, el argumento se basa en que la normativa requiere para la inclusión de nuevos enlaces, el estudio de alternativas y la declaración de impacto ambiental. Tal y como afirma la Audiencia Nacional en su sentencia, en el expediente consta una memoria que justifica, de entre distintas posibilidades, la pertinencia del enlace finalmente elegido y da por buena la evaluación de impacto ambiental llevada a cabo a pesar de las discordancias entre los distintos proyectos.

Tampoco prosperan los motivos de casación relativos a que se impide al ayuntamiento intervenir en un asunto que afecta a sus intereses e incide directamente en el ámbito de sus competencias y el referido a la infracción del Convenio de Aarhus por haberse vulnerado los derechos de la ciudadanía a participar en las decisiones en materia de medio ambiente. La razón respecto del primer motivo es que el ayuntamiento ha tenido ocasión de intervenir en el curso de las actuaciones formulando alegaciones y que el proyecto de trazado fue sometido a trámite de información pública. En cuanto al segundo motivo, el Tribunal Supremo se remite a los fundamentos jurídicos anteriores para desestimarlos.

La sentencia 1562/2018, de 30 de octubre, resuelve el recurso interpuesto contra la sentencia de instancia que, a su vez, resolvió el recurso formulado contra el acuerdo de un ayuntamiento que aprobaba definitivamente el texto refundido de la modificación no estructural de determinadas normas subsidiarias de planeamiento. Los hechos relevantes son los siguientes: 1) en las normas subsidiarias el paraje en cuestión se clasificó como suelo no urbanizable; 2) mediante la modificación puntual de esas normas subsidiarias (aprobada por la consejería competente) se dispuso su clasificación como suelo apto para urbanizar; 3) una sentencia del Tribunal Superior de Justicia desestimó el recurso interpuesto contra el acuerdo del pleno del ayuntamiento (que aprobaba definitivamente el plan parcial); 4) se interpuso recurso de casación contra esa sentencia, recurso que fue estimado porque a la fecha de aprobación del plan parcial no se habían publicado las normas urbanísticas contenidas en la resolución de la consejería competente (resolución que seguía en vigor al no haber prosperado el recurso interpuesto en su contra); 5) se solicita en vía administrativa la declaración de nulidad de los actos de desarrollo y ejecución

del plan parcial, debido a la nulidad del proyecto de reparcelación, del proyecto de urbanización y de la liquidación de las cuotas satisfechas. La solicitud es desestimada por el ayuntamiento, lo cual es confirmado por autos del Tribunal Superior de Justicia. El recurso de casación interpuesto contra uno de los autos es desestimado por el Tribunal Supremo. La sentencia indicada en el apartado 4) limita la declaración de nulidad al plan parcial concreto, por lo que no alcanza a las previsiones de las normas subsidiarias de planeamiento, de manera que la modificación de estas últimas sigue estando en vigor. Así, los actos sucesivos dictados en desarrollo y ejecución del plan parcial (proyecto de reparcelación, proyecto de urbanización y de liquidación de cuotas de urbanización) no están afectados por la extensión de la nulidad. Además, en cuanto a la devolución de cuotas de urbanización entregadas, la obra es una realidad y se han consolidado los aprovechamientos urbanísticos reconocidos por la ordenación, por lo que su reembolso supondría un enriquecimiento injusto. Por todo ello, es correcta la conservación de las actuaciones desarrolladas en ejecución del plan parcial anulado, al haber adquirido firmeza; 6) anulado el plan parcial, se carecía de normativa de desarrollo que pormenorizara algunos aspectos de la ordenación general. Por ese motivo, el ayuntamiento aprobó inicialmente la modificación no estructural de las normas subsidiarias de planeamiento, aprobación que se publicó en el diario oficial correspondiente.

La impugnación se basa en la falta de sometimiento de la modificación no estructural a la Ley de evaluación ambiental. La primera cuestión que aborda el Tribunal Supremo es la relativa a la aplicación temporal de la mencionada Ley, teniendo en cuenta que se trata de un plan iniciado antes de su entrada en vigor, aunque la aprobación definitiva se haya producido durante su vigencia. Del tenor literal de la Ley se concluye que la referencia para su aplicación, a diferencia de la legislación anterior, no es el momento en que se encuentra la tramitación del plan urbanístico, sino el inicio del procedimiento ambiental. La evaluación ambiental estratégica es un procedimiento administrativo instrumental respecto del de aprobación o de adopción de planes y programas, por el que se analizan los posibles efectos significativos sobre el medio ambiente de los planes o programas. El pronunciamiento ambiental por el que se concluye la evaluación ambiental estratégica tiene la naturaleza jurídica de un pronunciamiento preceptivo y determinante, y contiene una exposición de los hechos que resume los principales hitos del procedimiento incluyendo los resultados de la información pública, de las consultas, en su caso, de las consultas transfronterizas, así como de las determinaciones, medidas o condiciones finales que deban incorporarse en el plan o programa que finalmente se apruebe. En cuanto a la evaluación de impacto ambiental (ordinaria y simplificada), la solicitud de inicio de ese procedimiento se hará dentro del procedimiento sustantivo de aprobación del correspondiente plan o programa. El procedimiento ordinario de evaluación ambiental estratégica dentro del procedimiento de aprobación del plan exige que el promotor, normalmente la propia Administración, presente una solicitud de inicio de la evaluación ordinaria, acompañada del borrador del plan o programa y de un documento inicial estratégico. En el caso del procedimiento simplificado, el promotor remite, dentro del procedimiento sustantivo, una solicitud de

inicio de la evaluación, un borrador del plan o programa y un documento ambiental estratégico. La fecha de tales solicitudes son las de inicio del procedimiento de evaluación ambiental. Por otra parte, la Ley de evaluación ambiental tiene carácter básico, por lo que las Comunidades Autónomas pueden adaptarse en un plazo determinado a sus disposiciones o remitirse en bloque a la legislación estatal.

Otra de las cuestiones que se abordan en la sentencia es la relativa a la aplicabilidad de la Ley “por razón de la preexistencia de una declaración de innecesariedad de evaluación ambiental o de las características físicas sobre las que se proyecta la ordenación cuestionada”. El Tribunal Supremo remarca que la fuerza de lo fáctico no puede servir de justificación para eludir el requisito del sometimiento de un nuevo plan a un proceso de evaluación ambiental. En este sentido, recuerda que la Ley del Suelo dispone que los instrumentos de ordenación territorial y urbanística están sometidos a evaluación ambiental con la finalidad de adelantar la toma de decisión ambiental a la fase anterior a la aprobación del proyecto, de manera que la evaluación ambiental estratégica se concibe como un instrumento de prevención que permite integrar los aspectos ambientales en la toma de decisiones de planes y programas públicos. Se pretende con ello, basándose en el principio de cautela y en la necesidad de protección del medio ambiente, garantizar que las repercusiones previsibles sobre el medio ambiente de las actuaciones inversoras sean tenidas en cuenta antes de la adopción y durante la preparación de los planes y programas en un proceso continuo, desde la fase preliminar de borrador, antes de las consultas, a la última fase de propuesta de plan o programa. El proceso no es mera justificación de los planes, sino un instrumento de integración del medio ambiente en las políticas sectoriales que garantice un desarrollo sostenible y permita hacer frente al reto de la sostenibilidad, como son el uso racional de los recursos naturales, la prevención y reducción de la contaminación, la innovación tecnológica y la cohesión social, lo cual no es posible si se proyecta sobre realidades ya consolidadas. En el caso concreto, la modificación dispone el cambio de clasificación del suelo sin que haya soporte jurídico para ello al haberse anulado el plan parcial. Por lo que a la necesidad de evaluación ambiental se refiere, lo determinante es si afecta o no al medio ambiente, lo cual sí sucede.

El Tribunal Supremo resuelve en la sentencia 1692/2018, de 29 de noviembre, el recurso interpuesto contra el acuerdo del Consejo de Ministros por el que se declara excluido del procedimiento de evaluación de impacto ambiental un proyecto consistente en la construcción de un espigón para la defensa de la costa ubicado en aguas que forman parte de la zona de servicio de un puerto. La causa que motiva la exención es el carácter urgente de la construcción para prevenir inundaciones derivadas del rebase de agua del mar que periódicamente se producen en la zona. Este tipo de exenciones está previsto para supuestos excepcionales en la Ley de evaluación ambiental. El supuesto excepcional que habilita la exclusión del estudio ambiental es genérico, y no requiere la previa existencia de una catástrofe ya ocurrida. El hecho de que en la zona afectada se hayan producido daños materiales importantes por los temporales acaecidos, aunque no sea todos los años, lleva a

entender la concurrencia de un supuesto excepcional, al entender que se trata de una situación de grave riesgo.

## II. DERECHOS DE EMISIÓN DE GASES DE EFECTO INVERNADERO

La sentencia 788/2018, de 17 de mayo, se refiere a la pertinencia de una sanción impuesta a una empresa por el incumplimiento de las obligaciones establecidas en la Ley que regula el régimen de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero. En concreto, se le imputa la comisión de una infracción por no haber comunicado a la Administración antes del 31 de diciembre de 2013 los cambios significativos del nivel de actividad (estos cambios podrían tener incidencia en la asignación de los derechos de emisión). Los principales motivos esgrimidos por la parte recurrente son, de una parte, que no había habido el cambio indicado, por lo que no habría nada que notificar a la Administración; y de otra, que el precepto sancionador aplicado se había incluido en la Ley con posterioridad, por lo que no estaría en vigor en el momento en que supuestamente se cometió la infracción. Respecto de la primera cuestión, consta que se comunicó el 31 de diciembre de 2012 a la Administración autonómica, para lo que se utilizó el formulario normalizado, el cambio de nivel de actividad producido, sin que haya indicios de que esa reducción de la actividad sufriera alteración de la anualidad de 2012 a 2013. En cuanto al segundo de los aspectos, vigencia del precepto aplicado, la parte recurrente entiende que antes de la reforma únicamente se tipificaba como infracción muy grave “Ocultar o alterar intencionadamente la información exigida en el artículo 19.3”, de manera que la conducta sancionada no implicaría la comisión de infracción alguna. El Tribunal Supremo no lo entiende así, ya que la información que debería haberse facilitado se referiría al ejercicio de 2013, por lo que la reforma ya estaría en vigor. No obstante, se remarca que la conducta infractora consiste en no comunicar los proyectos de cambio de la actividad por parte de los titulares de derechos de emisión de gases de efecto invernadero, porque la finalidad es que el órgano autonómico competente modifique de oficio la autorización de emisión. En este sentido, el Real Decreto por el que se desarrollan aspectos relativos a la asignación de derechos de emisión dispone que “cuando una instalación incluida en el ámbito de aplicación haya experimentado un cambio de la capacidad, del nivel de actividad o del funcionamiento, o tenga previsto hacerlo, su titular deberá presentar ante el órgano autonómico competente, a más tardar el 31 de diciembre de cada año, toda la información pertinente sobre dicho cambio efectivo o previsto. El primer plazo de presentación de esta información será 31 de diciembre de 2012”. Y del expediente se deduce que en diciembre de 2012 la empresa comunicó sus datos de emisiones de ese año, datos que fueron verificados y validados. De ahí que deba entenderse que se cumplió con la obligación impuesta. Por tanto, la Administración disponía de la pertinente información relativa a la reducción de la actividad y la de emisión de gases de efecto invernadero. Pero lo que se imputa a la empresa es el incumpli-



miento de la obligación de informar sobre la actividad de 2013, y resulta que, al no haberse producido ningún cambio entre 2012 y 2013, no surgió esa obligación. En consecuencia, se estima el recurso, dejando sin efecto la sanción impuesta.

A lo largo de 2018 el Tribunal Supremo ha dictado dos sentencias que en el fondo se refieren a la misma cuestión (sentencia 894/2018, de 31 de mayo y sentencia 1768/2018, de 13 de diciembre). En ambos casos se cuestiona la pertinencia de no proceder a la revisión de oficio (ya sea porque se inadmite la solicitud (en el caso concreto se estima el recurso al no apreciar que concurra carencia manifiesta de fundamento, ya que el rechazo de la solicitud se adentra a valorar razones jurídicas de fondo) o porque no se responde de manera expresa a la ya presentada) del Acuerdo del Consejo de Ministros que aprobó la asignación individual de derechos de emisión a las instalaciones incluidas en el ámbito del Real Decreto por el que se aprueba el Plan Nacional de asignación de derechos de emisión de gases de efecto invernadero. Se ha de reseñar que con anterioridad a estos asuntos se estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por otra empresa y se anularon algunos preceptos incluidos por las reformas del Real Decreto que aprobó el Plan Nacional de asignación de derechos de emisión de gases de efecto invernadero y el propio Acuerdo que es objeto de litigio en los presentes recursos (en este último caso por lo que se refiere a la asignación realizada para la recurrente en el caso enjuiciado con anterioridad). El Tribunal Supremo expone detalladamente su doctrina sobre la revisión de oficio (el motivo para solicitarla sería la vulneración del principio de igualdad por la diferencia de trato otorgada a centrales de carbón y de gas de ciclo combinado). Señala, en particular, que el principio de seguridad jurídica requiere que se atempere la eficacia *erga omnes* de las sentencias anulatorias de disposiciones de carácter general respecto de los actos administrativos firmes. Es decir, la anulación del Acuerdo en el caso anterior se limita a la asignación de la entidad recurrente en cada caso. En cuanto a la anulación de la norma reglamentaria, no cabe afirmar que esta implique automáticamente la nulidad de las demás asignaciones que devinieron firmes y consentidas por no haber sido impugnadas.

### III. PREVENCIÓN Y CONTROL INTEGRADO DE LA CONTAMINACIÓN

La Asociación Instituto Internacional de Derecho y Medioambiente interpuso recurso contra el acuerdo del Consejo de Ministros que aprobó el Plan Nacional Transitorio para grandes instalaciones de combustión. En la sentencia 1203/2018, de 12 de julio, el Tribunal Supremo acota, en primer lugar, el origen del Plan Nacional Transitorio (PNT), que es la Directiva sobre las emisiones industriales (prevención y control integrados de la contaminación). Esta Directiva dedica un capítulo a las instalaciones de combustión con una potencia térmica nominal total igual o superior a 50 MW, cualquiera que sea el tipo de combustible que utilicen, que deberán cumplir los “valores límites de emisión” (VLE) de gases residuales a la atmósfera. El Estado español transpuso esta Directiva mediante el Reglamento de emisiones

industriales y de desarrollo de la Ley de prevención y control integrados de la contaminación, que dedica un capítulo a las grandes instalaciones de combustión. Los argumentos esgrimidos para el recurso son tres: 1) El PNT no fue sometido a evaluación ambiental estratégica, pese a ser un plan susceptible de causar efectos significativos en el medio ambiente (tampoco se abrió fase de consultas transfronterizas ni de consultas al público interesado); 2) El PNT no fue sometido a un procedimiento de participación pública en los términos del Convenio de Aarhus; 3) El PNT no cumple con los valores límite de emisión (VLEs).

El Tribunal Supremo desestima el primer motivo, al entender que se trata de un plan de marcado carácter técnico que constituye un régimen de exención temporal para el cumplimiento de los VLE por las grandes instalaciones de combustión que lo soliciten. Así, estas instalaciones gozan de un tiempo añadido para llevar a cabo las inversiones medioambientales necesarias en orden a cumplir con los VLE. En consecuencia, el plan no incorpora modificación alguna de proyectos que puedan incidir sobre el medio ambiente, sino que establece unos plazos de progresiva reducción de los VLE autorizados inicialmente. El segundo motivo también es desestimado. La sentencia indica que el Convenio de Aarhus no se menciona un plazo concreto para la celebración del trámite de la consulta pública, por lo que se entiende que la participación pública del PNT respeta la legislación, ya que la parte recurrente no concreta aspecto alguno que pudiera haber supuesto infracción del trámite, además de que la participación no asegura que la Administración asuma lo alegado. En cuanto al motivo relativo al incumplimiento del PNT del requisito de VLE de las autorizaciones ambientales integradas y del control de los techos de emisión, no se aprecia contradicción entre lo dispuesto en la Directiva de Emisiones Industriales y el que las citadas autorizaciones tengan VLE superiores a los permitidos por la normativa, por lo que también se desestima. A este respecto, se establece que las instalaciones de combustión deberán mantener los VLE contemplados en la autorización ambiental integrada (aplicable el 31 de diciembre de 2015) y que el PNT fijará un límite máximo de las emisiones totales anuales para el conjunto de las instalaciones del plan, de las horas de funcionamiento anuales reales y del uso de combustible de cada instalación. Así, los VLE de las instalaciones del PNT son los que corresponden en aplicación del Real Decreto 430/2004 (el Plan Nacional de Reducción de Emisiones de Grandes Instalaciones de Combustión Existentes permitía que no estuvieran sujetas a la aplicación de los VLE). Se añade que una instalación con unos VLE muy estrictos, que disponga de sistemas sofisticados de reducción de emisiones puede ser más contaminante que otra con VLE elevados sin medidas de reducción, ya que todo depende de las horas de funcionamiento. Por tanto, si las instalaciones del Plan Nacional cumplen los topes anuales y no hay problemas de calidad de aire, pueden disponer de VLE más elevados, ya que la limitación de emisiones no es exigida por unos VLE más estrictos sino por la reducción de emisiones anuales (lo cual se puede conseguir con menos horas de funcionamiento).

#### IV. ESPACIOS NATURALES

La sentencia 1404/2018, de 20 de septiembre se refiere a la actualización de la garantía constituida para asegurar la restauración del espacio natural afectado por la actividad minera desarrollada en la concesión de una explotación de recursos de la Sección C). El Tribunal Supremo desestima el recurso interpuesto. Parte de que la restauración del territorio es una prioridad a tener en cuenta desde antes de iniciarse la actividad porque de esa manera, además de evitarse o reducirse los daños sobre la salud de las personas y el medio ambiente, se da una segunda vida al espacio afectado por la actividad extractiva. De ahí que los riesgos de este tipo de actividades requieran la adopción de medidas de prevención y reparación de daños, entre las cuales se halla la constitución de garantías financieras que aseguren la existencia de recursos económicos para la rehabilitación de los terrenos cuando esta deba ser asumida por la autoridad competente. Esta garantía debe incluir en su cálculo el IVA. Esta cuestión queda reafirmada por el hecho de que la Administración, cuando lleve a cabo las obras de reparación, lo puede hacer utilizando sus propios medios o con la colaboración de empresarios particulares. Tampoco admite el Tribunal Supremo la alegación de que la Administración podrá deducir el importe del IVA si utiliza los terrenos rehabilitados para realizar operaciones sujetas y no exentas del citado impuesto, ya que se refiere a una cuestión de futuro que puede o no producirse. Que se haya de incluir el IVA de la cantidad exigida como afianzamiento o aseguramiento de tales trabajos de actualización en un futuro en el supuesto de que la Administración lleve a cabo por sí misma los trabajos de restauración, es una cuestión de futuro que en el momento actual se desconoce, por lo que la cuantía ha de ser fijada contemplando todos los posibles medios de ejecución de los trabajos, incluida la participación de terceros, motivo por el cual se ha de incluir el IVA. Y ello, porque no es en el momento de la constitución de la garantía cuando se va a decidir cómo se van a llevar a cabo y por quién los trabajos.

Otra de las cuestiones que aborda la sentencia es la relativa a la referencia a los medios propios de la Administración para acometer los trabajos de restauración. Sobre este punto, se parte de que tales medios se definen como todos aquellos entes instrumentales, vinculados o dependientes de entidades públicas como poderes adjudicadores, a los que, cumpliendo los requisitos normativos establecidos al efecto, se puede encargar por parte de estas la realización de encomiendas de gestión, es decir, obras, suministros o servicios que, de otra manera, se someterían a licitación con arreglo a las normas de contratación pública. Para ello, al amparo de la Ley de Contratos del Sector Público y de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, se puede acudir a esta figura cuando la entidad dispone de medios suficientes e idóneos para realizar la prestación correspondiente, al objeto de que no se tenga que recurrir en exceso a la subcontratación, lo cual podría determinar un fraude a la legislación de contratación pública. Además, la utilización de los medios propios requiere justificar que esa opción sea más eficiente que la contratación pública y resulte sostenible y eficaz o que resulte necesario por razones de seguridad pública o de urgencia. Todo ello conlleva la desestimación de la alegación de la parte recu-

rrente que afirma la exigencia de que la Administración deba ejecutar las obras en todo caso por medios propios.

## V. MINAS Y CANTERAS

El recurso de casación que da lugar a la sentencia 858/2018, de 24 de mayo, analiza la aprobación del Plan de labores de 2015 de la industria extractiva a cielo abierto de la Sección D) —carbón—. La cuestión estriba en que la parte recurrente y la antecesora de otra mercantil constituyeron un coto minero voluntario para la explotación conjunta, distribuyéndose los beneficios y las cargas. Cada mercantil (en cuanto a la segunda, la actual) presentó su plan de labores. El de la primera se denegó y el de la segunda se aprobó. Lo que se aduce por la parte recurrente es que la aprobación de cualquier plan de labores a alguna de las integrantes del coto requiere un acuerdo previo entre todas ellas sobre el reparto de explotaciones, lo cual no se ha producido en este caso. El Tribunal Supremo desestima el recurso al entender ajustado a Derecho que una mercantil elabore su plan de labores del coto (y lo apruebe la Administración), salvo que contenga determinaciones que perjudiquen el fin de interés público del mejor aprovechamiento de los recursos.

La sentencia 923/2018, de 4 de junio, por su parte, resuelve el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de instancia que resuelve un recurso contencioso-administrativo formulado contra la resolución administrativa que desestimó el recurso de alzada previo interpuesto contra una resolución por la que se declara definitivamente admitido el permiso de investigación para recursos de la sección C), especialmente yesos. El motivo del recurso fue que el permiso no se extendía también al recurso geológico denominado “pórfidos”. El Tribunal Supremo aclara que el paso de la sección A) a la C) se tiene que dar de un yacimiento o recurso en explotación, y que no se prevé la existencia de permisos de investigación en la sección A).

La cuestión de la prórroga de la concesión directa de explotación para aprovechamiento de recursos mineros ha sido abordada por la sentencia 1164/2018, de 9 de julio. En concreto, el Tribunal Supremo interpreta cómo se ha de entender la referencia al plazo de tres años que establece la normativa para solicitar la prórroga de una concesión minera, es decir, si tiene carácter esencial, de manera que su vulneración haría decaer el derecho, o si su incumplimiento no debe necesariamente suponer la denegación de la prórroga. Aclarado este aspecto, la siguiente cuestión a tratar es si ese plazo es anterior a la fecha de conclusión de la concesión o marca el inicio para la solicitud de la nueva prórroga. Respecto de esencialidad o no del plazo, el Tribunal sostiene que no es admisible entender, como lo hace la sentencia de instancia, que el plazo no es esencial pero que, atendidas las circunstancias del caso, sí debe considerarse que lo es y que se considera caducado el derecho. La normativa dispone que la solicitud de prórroga se ha de presentar, tres años antes, como mínimo, de la terminación de la vigencia de la concesión. Por tanto, se trata de un plazo esencial. El plazo no es de inicio para solicitar la prórroga sino de finali-

zación, esto es, la prórroga ha de solicitarse antes o hasta esos tres años. De ahí que, si la solicitud no se presenta en plazo, se produciría la caducidad. Por otra parte, no cabe entender concedida la prórroga en virtud de silencio positivo. Y no es posible porque el derecho a la continuación de la explotación del yacimiento se obtiene con la prórroga. Antes de ella no se ostenta ningún derecho a la explotación del dominio público.

Con el mismo propósito de determinar si la solicitud de prórroga se ha presentado dentro del plazo establecido (tres años antes, como mínimo, de la terminación de la vigencia de la concesión), la sentencia 1626/2018, de 15 de noviembre, analiza la divergencia sobre la fecha de inicio de vigencia de la concesión: figura como retirado el título de la concesión en una fecha y como fecha de notificación de la concesión otra posterior), por lo que, según el recurrente, se habría de tomar como fecha de inicio de la vigencia de la concesión la de su publicación en el Boletín Oficial del Estado. No obstante, del examen del título concesional el Tribunal Supremo concluye que las fechas correctas son las que constan en el libro registro, y que es claro que la fecha del título concesional es un error. De ahí que ya no sea necesario acudir a la fecha de publicación en el BOE. En este sentido, el Tribunal remarca que una cosa es que el título concesional deba publicarse y otra que la publicación sea necesaria para su nacimiento a la vida jurídica. Esto último no es así, porque la finalidad de la publicación es de eficacia frente a terceros. Pero es la notificación la que determina la vigencia de la concesión para el concesionario.

## VI. DOMINIO PÚBLICO

El Tribunal Superior de Justicia de Andalucía estimó el recurso interpuesto por una empresa que vio denegada su solicitud para la construcción y explotación de una planta de biodiesel en los terrenos de ampliación del puerto de Ceuta por el consejo de administración de la autoridad portuaria. El Tribunal Supremo desestima el recurso interpuesto por la Abogacía del Estado (sentencia 156/2018, de 5 de febrero). El motivo para la denegación de la solicitud fue la inobservancia de las condiciones medioambientales y de las distancias mínimas del proyecto. Sin embargo, se constata que la resolución se dictó sin haberse celebrado el trámite de audiencia del interesado. En definitiva, son cuestiones procedimentales las que dejan sin efecto la denegación de la solicitud. Sobre este particular, ni siquiera la aportación de la resolución que formula declaración de impacto ambiental desfavorable a la realización del proyecto justificaría la denegación, por tratarse de un documento posterior a la resolución.

La Confederación Hidrográfica del Ebro declaró la demanialidad hidráulica de ciertos terrenos con ocasión de la presentación de una solicitud de autorización de corta de arbolado en zona de policía (la solicitud especificaba que la corta no se llevaría a cabo en el dominio público hidráulico). Esta declaración fue impugnada tanto por el ayuntamiento afectado como por la mercantil a la que el ayuntamiento

cedió en arrendamiento algunas parcelas de su comunal para el cultivo y explotación del chopo (esta mercantil es la que solicitó la autorización para la corta de arbolado). La sentencia de instancia estimó los recursos, al entender que la Confederación Hidrográfica no podía declarar la demanialidad porque el ayuntamiento había presentado documentos en apariencia contradictorios (el ayuntamiento entiende que los terrenos en cuestión son bienes comunales suyos), por lo que previamente debería haberse acudido al deslinde administrativo o al ejercicio de la acción reivindicatoria correspondiente. En consecuencia, dictaminó que la declaración de demanialidad hidráulica no era conforme a Derecho. Por sentencia 814/2018, de 21 de mayo, el Tribunal Supremo estima el recurso de casación interpuesto. Entiende que el ejercicio de potestades de policía no queda subordinado al previo deslinde, ya que se trata de bienes demaniales por definición legal y el ejercicio para autorizar usos, tributaria, sancionadora y de recuperación posesoria no queda sometido al previo deslinde de los terrenos del dominio público hidráulico.

## VII. FAUNA

El Tribunal Superior de Justicia de Cantabria dictaminó la nulidad del Decreto por el que se aprobó el Plan de recuperación del urogallo cantábrico, en virtud del recurso interpuesto por determinados ayuntamientos y entidades locales menores. El Tribunal Supremo (sentencia 848/2018, de 24 de mayo) desestima el recurso de casación interpuesto por la Administración autonómica. El motivo esgrimido fue la omisión del trámite de informe de los ayuntamientos y las juntas vecinales afectadas, lo que plantea: 1) la retroacción de actuaciones; 2) evitar la indefensión ocasionada; 3) el valor de los informes preceptivos. En cuanto a la primera cuestión, no procede la retroacción porque se declara la nulidad de la norma, por lo que no cabe su convalidación. Por lo que a la segunda se refiere, el Tribunal no da por buena la pretensión de sustituir el trámite de informe a los municipios por el de información pública. En tercer lugar, se considera, por una parte, que el informe de los ayuntamientos cuando de la elaboración de una disposición en materia de protección de especies en peligro de extinción constituye un trámite esencial, ya que conlleva limitaciones a la propiedad de los afectados. Así, la omisión del informe no puede ser suplida mediante el trámite previo de información pública general.

La Asociación de Ecologistas en acción de Madrid interpuso recurso de casación contra la sentencia de la sala de instancia que desestimó el recurso contra una orden que fijaba las limitaciones y épocas hábiles para la práctica de la caza para la temporada 2014/2015, pero en principio de vigencia indefinida. El Tribunal Supremo (sentencia 1739/2018, de 10 de diciembre), además de apreciar la incongruencia por omisión de la sentencia impugnada, aborda dos cuestiones de fondo. En primer lugar, aprecia que, como sostiene la parte recurrente, la no determinación de un período de veda para el empleo de métodos de trampeo, por lo que la administración puede emplearlos “cuando las circunstancias así lo aconsejen”, es demasiado abierta

y da lugar a inseguridad respecto de ciertas especies, porque se puede permitir la autorización y uso de esos medios incluso en períodos de veda y de reproducción de las especies, lo cual contradice la legislación en vigor sobre la materia. La segunda cuestión aborda el aspecto principal del recurso, a saber, la necesidad de que las Comunidades Autónomas determinen los períodos en que las especies no podrán ser objeto de caza con el fin de asegurar la conservación de las especies cinegéticas durante las épocas de celo, reproducción y crianza. De ahí que la no existencia de informe técnico alguno de carácter medioambiental, biológico o cinegético sobre la población de las especies respecto de las que se autoriza la caza, ni sobre su evolución favorable o desfavorable, ni sobre sus ciclos de reproducción y cría conlleve la anulación de la norma en cuestión. El motivo es que no se justifica que los períodos de veda establecidos garanticen una utilización razonable de las especies cinegéticas, lo cual supone una omisión que conlleva un ejercicio arbitrario de la potestad.

## VIII. CONTAMINACIÓN ACÚSTICA

El Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana estimó en parte el recurso interpuesto por una asociación contra la ordenanza de protección contra la contaminación acústica. Esa misma asociación interpone el recurso de casación que el Tribunal Supremo desestima en su sentencia 173/2018, de 6 de febrero. La asociación pretende que se establezca en la ordenanza el sistema de mediciones sorpresivas para las mediciones de la evaluación de los índices del ruido. Sin embargo, el Tribunal Supremo considera que la normativa en vigor sobre la materia no impone un sistema concreto de medición a los ayuntamientos, por lo que el sistema de doble medición incluido en la ordenanza es conforme a Derecho.

## IX. ENERGÍA

Por acuerdo del Consejo de Ministros se aprobó el documento de Planificación Energética, Plan de Desarrollo de la Red de Transporte de Energía Eléctrica 2015-2020. Un ayuntamiento impugna la inclusión de las subestaciones de Reboria de 400 Kv y 220 Kv, así como las líneas de transporte, en primer lugar, por entenderla contraria a los principios de objetividad, transparencia y mínimo coste, a las previsiones de la Ley del sector eléctrico, y por ser arbitraria. La sentencia 76/2018, de 23 de enero, rechaza los argumentos, primeramente, porque del hecho de que tales subestaciones no se recogieran en la primera propuesta de planificación no cabe deducir su innecesariedad. Pero, además, las citadas subestaciones ya estaban previstas en la planificación, aunque para fecha posterior, por lo que lo único que se hizo fue adelantar temporalmente su inclusión para garantizar la seguridad del suministro eléctrico. El cambio viene justificado por razones técnicas debidamente

expuestas en la documentación. También se desestima el recurso en lo referido a la supuesta falta de evaluación de impacto ambiental, porque sí se realizó. Asimismo, en la medida en que el proyecto inicial fue sometido al trámite de información pública y de audiencia, sería necesario demostrar que las posteriores modificaciones introducidas fueron sustanciales en orden a volver a celebrar esos trámites, lo cual no se hizo (la sentencia 33/2018, de 16 de enero, utilizar similares argumentos para desestimar el recurso interpuesto contra el mismo acuerdo por una asociación de vecinos, consumidores y usuarios).

El debate en torno al cual gira la cuestión resuelta por la sentencia 1582/2018, de 5 de noviembre, es el órgano competente para sancionar las infracciones prevista en la Ley del sector eléctrico (Secretaría de Estado de Energía o Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia). La interpretación llevada a cabo por el Tribunal Supremo supone que, respecto de las infracciones previstas en el art. 73.3.a) (infracciones muy graves), serán sancionables por la CNMC, así como esas mismas conductas cuando “por las circunstancias concurrentes no pueden calificarse como muy graves”. Tal y como señala la sentencia, esta interpretación “Se integra en la lógica del sistema que si la ley le atribuye competencia a la CNMC para sancionar determinadas conductas cuando sean constitutivas de una infracción muy grave, la tenga también para sancionar esa misma conducta cuando estuviese catalogada como infracción grave”.

## X. AGUAS

La trascendencia de la sentencia 1553/2018, de 26 de octubre radica en que fija los criterios interpretativos de la disposición adicional primera de la Ley de aguas, con ocasión de la pretensión de una comunidad de regantes de que se inscribiera en el Registro de aguas una serie de aprovechamientos de aguas públicas. La disposición transitoria mencionada establece que para acceder al registro de aguas, quienes hubieran adquirido el aprovechamiento de aguas públicas con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley, deben aportar resolución de la Administración otorgando la pertinente concesión o, de haberse adquirido el aprovechamiento por usucapión, acreditar que, al menos durante los veinte años anteriores a la entrada en vigor de la Ley se ha venido realizando el aprovechamiento de aguas públicas en unas determinadas condiciones, entre ellas, caudales y destinos (mediante acta de notoriedad). Con ello, la Ley de aguas, además de cercenar la posibilidad de nuevas adquisiciones por usucapión, determina la situación del derecho del particular, porque con la inscripción se reconoce su derecho de manera expresa. Por otra parte, como consecuencia de la inscripción se mantendrá el derecho durante un plazo de setenta y cinco años (y no de manera indefinida).



## XI. RESPONSABILIDAD MEDIOAMBIENTAL

La sentencia 145/2018, de 1 de febrero, desestima la casación interpuesta por un ayuntamiento en materia de responsabilidad medioambiental. Se alega que la construcción del puerto del municipio interrumpe el transporte natural de sedimentos, por lo que ha desaparecido la playa por una erosión y pérdida constante y progresiva de los elementos que la formaban, lo cual ha causado una degradación o daño medioambiental de la costa. Conforme a la normativa de puertos autonómica, la actividad propia de ese puerto es la prestación de servicios portuarios (“las prestaciones que se ofrecen al público para satisfacer las operaciones y las necesidades marítimas (...”). Ahora bien, la Ley de responsabilidad medioambiental exige, para el surgimiento de dicha responsabilidad, que los daños sean causados por actividades económicas o profesionales, no siendo suficiente con la existencia misma del puerto. Por otra parte, el ayuntamiento argumenta que el Consorcio del puerto venía obligado a adoptar medidas para paliar los efectos de la existencia del puerto, lo cual no se hizo. De ahí que el Tribunal Supremo considere necesario, para determinar el surgimiento de responsabilidad medioambiental, si la falta de ejecución de medidas paliativas cabe derivarla de una actividad económica o profesional. Señala que las actuaciones llevadas a cabo por el Consorcio del puerto no son actividades económicas, sino que se trata de exigencias de la concesión otorgada, por lo que no cabe concluir que un posible incumplimiento de obligaciones concesionales sea equiparable a una actividad económica o profesional que da lugar a daño medioambiental. Refuerza la desestimación de la casación el hecho probado de que la regresión de la playa no se debe únicamente a la construcción del puerto. En cualquier caso, aun cuando esta construcción fuera el motivo del deterioro de la playa, no sería aplicable la Ley de responsabilidad medioambiental por ser posterior.



# **LA JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO DICTADA DURANTE 2018**

---

**Iñigo Lazkano Brotóns**

Profesor de Derecho Administrativo – UPV/EHU

## **ABSTRACT**

Euskadiko Justizia Auzitegi Nagusiak garrantzi handiko bi gatazka juridikori ekin dio 2018an: Zubietan errauste planta jartzearen inguruko borroka judiciala eta Urdaibaiko biosfera erreserbaren erabilera eta kudeaketa zuzentzeko planaren aurkaratzea (ezetsi dena). Egoitza judizialean aztertutako bestelako ingurumen gaietan (ebaluazioa, sailkatutako jarduerak, kostaldea, zarata, eta abar) jurisprudenzian ez da aldaketa nabarmenik ageri ezta gizartearen eragina izan dezaketan erabaki berezirik ere.

El TSJPV ha debido abordar en 2018 dos conflictos jurídicos de envergadura: la contienda judicial en torno a la implantación de la planta de incineración en Zubietan y la impugnación (desestimada) del plan rector de uso y gestión de la reserva de la biosfera de Urdaibai. En el resto de temas ambientales tratados en sede judicial (sobre evaluación, actividades clasificadas, costas, ruido, etc.) no se observan cambios importantes en la jurisprudencia ni decisiones de especial trascendencia social.

- I. RESIDUOS: CONFLICTOS SOBRE LA INCINERADORA DE ZUBIETA**
- II. ESPACIOS PROTEGIDOS: IMPUGNACIÓN DEL PLAN RECTOR DE LA RESERVA DE LA BIOSFERA DE URDAIBAI**
- III. EVALUACIÓN AMBIENTAL**
  - A) Infraestructuras ferroviarias, evaluación ambiental y planeamiento territorial
  - B) Evaluación ambiental estratégica de planes urbanísticos
- IV. PLANEAMIENTO URBANO Y DISTANCIAS ENTRE ESTABLECIMIENTOS**
- V. COSTAS**
  - A) Sanciones por ocupación del demanio costero
  - B) Restauración de vallado en zona de dominio público marítimo-terrestre
- VI. RUIDO**

## VII. ACTIVIDADES CLASIFICADAS

- A) Licencia urbanística municipal y antenas de telefonía móvil
- B) Licencia de actividad y crematorio

## I. RESIDUOS: CONFLICTOS SOBRE LA INCINERADORA DE ZUBIETA

La STSJPV 499/2017, de 29 de diciembre (sala de lo contencioso-administrativo, sección primera, ponente: Murgoitio Estefanía), desestima el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de instancia que había anulado determinados acuerdos del Consorcio de Residuos de Gipuzkoa. Dichos acuerdos habían aprobado la resolución por mutuo acuerdo entre la unión temporal de empresas contratista y la sociedad anónima Gestión de Residuos de Gipuzkoa (entidad privada creada por el citado Consorcio) del contrato destinado a la construcción, puesta en marcha y explotación del Centro de Gestión de Residuos de Gipuzkoa (que, junto a otras instalaciones, incluía la incineradora), al calificarlos como desviación de poder. En una sentencia compleja, en la que las posturas de recurrentes y demandados, apelantes y apelados, constituyen grupos fluctuantes de antagonistas en función de su composición, alterada por los diversos resultados electorales (al tratarse, en bastantes casos, de mancomunidades locales de servicios), el TSJPV va a ratificar el fallo de la sentencia de instancia, si bien matizando las argumentaciones.

En primer lugar, y en esto no hay discrepancias entre la sentencia de instancia y la de apelación, se reconoce la competencia jurisdiccional contencioso-administrativa en relación a la materia (cuestionada por los apelantes, algo que —por cierto— no hicieron en el recurso originario). Los consorcios son entes de derecho público capaces de gestionar los servicios que tuvieran encomendados valiéndose de las formas establecidas para las administraciones consorciadas (foral y local en este caso). La creación de la sociedad anónima mercantil instrumental y su calificación como medio propio y servicio técnico, para ser el soporte de una encomienda de gestión con el objetivo de llevar a cabo dicho proyecto, no hacen posible concebir el hito de la extinción del contrato como una decisión autónoma de la sociedad anónima instrumental que pueda prevalecer con sustantividad propia respecto de la voluntad rectora y principal del consorcio. Esto es así porque la encomienda de gestión a un medio propio, sin mediar contratación pública entre ambos entes y conforme a la doctrina de los encargos *in house* del Derecho europeo, solo pudo atribuir a dicho medio o ente instrumental cometidos materiales, técnicos o de servicios prestados al ente creador, pero sin cesión de la titularidad de la competencia, ni de los elementos constitutivos de su ejercicio. Por ello es la voluntad del consorcio, mediante su asamblea (órgano real), la que se traduce y refleja de modo automático como voluntad de la junta de accionistas de la sociedad anónima instrumental (órgano nominal y no efectivo) como voto unánime, y por tanto, no cabe sostener la ficción inversa de que quien decide es la junta de accionistas en régimen de derecho privado. El

acuerdo asambleario estaba, en consecuencia, sujeto a Derecho administrativo, por más que tuviese por objeto material decidir sobre la extinción de un contrato de derecho privado.

Por otra parte, el TSJPV mantiene que el acuerdo asambleario adoptado incurre en desviación de poder. Pero no por el motivo que señala la sentencia de instancia, contradecir la decisión de las Juntas Generales de Gipuzkoa que normativamente habían aprobado la necesidad de la implantación del centro de gestión de residuos de Gipuzkoa como sistema integral de gestión del Territorio Histórico, sino por otra causa. Hay que valorar si la extinción por mutuo acuerdo del contrato se produjo en el marco estricto de observancia de los fines constitutivos del consorcio, con objeto de dar una nueva e idónea dimensión a la infraestructura cuya realización se le había encomendado y evitar así los sobrecostes para las mancomunidades consorciadas, para posteriormente volver a contratar su ejecución y explotación sin cuestionar las previsiones y determinaciones del planeamiento sectorial o territorial; o si, por el contrario, la suspensión de la ejecución de la obra y posterior resolución indemnizada pactada con la UTE contratista, solo respondió a la intención de inexecutar definitivamente la incineradora y sustituirla por otras infraestructuras alternativas ajenas a las previsiones y al encargo atribuido al consorcio. Esta última conducta es la que aprecia el TSJPV, a la luz de actuaciones anteriores, coetáneas y posteriores implementadas por el consorcio y su sociedad gestora, incluyendo las precisas menciones sobre el contexto público y medial en que la decisión se adoptó, mediante informaciones *urbi et orbe* acerca de que la referida incineradora no iba a ser construida (en notas de prensa, folletos explicativos, comparencias públicas y entrevistas). Concorre, a su juicio, desviación de poder, pues las razones que se explicitaban y trataban de dar justificación aparente de interés público a la extinción del contrato (que sería así solo coyuntural y puramente técnica), no se correspondían con las verdaderas finalidades de la decisión administrativa, de carácter estructural, definitivo y de radical y completo apartamiento del modelo al que dicho contrato se ajustaba. La STSJPV 4152/2017, de 29 de diciembre (sala de lo contencioso-administrativo, sección primera, ponente: Murgoitio Estefanía) reproduce (no en vano se dicta el mismo día) los principios expuestos, afirmando: a) que el acuerdo asambleario estaba sujeto a Derecho administrativo, por más que tuviese por objeto material decidir sobre la extinción de un contrato de derecho privado; y b) que el acuerdo asambleario adoptado incurre en desviación de poder porque solo respondió a la intención de inexecutar definitivamente la incineradora y sustituirla por otras infraestructuras alternativas ajenas a las previsiones y al encargo atribuido al consorcio.

La STSJPV 966/2018, de 16 de febrero (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Ruiz Ruiz), resuelve la impugnación planteada por el ayuntamiento de Hernani contra la aprobación del plan especial de instalaciones de gestión de residuos en Zubieta por el ayuntamiento de San Sebastián. Figuran como codemandados en este proceso, junto a este último ayuntamiento, la Diputación Foral y el Consorcio de Residuos de Gipuzkoa. El centro de la impugnación lo constituye el hecho de que dicho plan no incluye todas las instalaciones previstas en el plan integral de gestión de residuos de Gipuzkoa (una planta de pretratamiento bio-

lógico-mecánico o biosecado, una planta de valorización energética y una planta de tratamiento y maduración de escorias), instalaciones que, según el plan territorial sectorial de infraestructuras de residuos urbanos dicho territorio, habrían de localizarse en los altos de Zubieta. Pero a ello no se anuda la disconformidad a derecho del plan especial, señala el TSJPV. Lo relevante es que el plan recurrido no incluye ninguna infraestructura no prevista en el plan territorial de sectorial de infraestructuras residuos urbanos, sin perjuicio de que no incorpore todas. Que no se incluya la planta de maduración de escorias, sino que la misma se asiente físicamente fuera de Zubieta (en otro ámbito urbanístico ya previsto en el planeamiento) se justifica en base a los estudios del terreno realizados con posterioridad a la aprobación del plan territorial de sectorial de infraestructuras de residuos urbanos de Gipuzkoa (y cuya modificación se está tramitando en el momento del recurso, para adaptarse a esa nueva realidad).

En una línea similar la STSJPV 2189/2018, de 15 de junio (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Alberdi Larizgoitia), comparte varios de los argumentos expuestos la anterior. En este caso se impugna por parte de los ayuntamientos de Oiartzun y Usurbil, tras la oportuna vía administrativa, la resolución de la Administración de la CAPV por la que se modifica la declaración de impacto ambiental y la autorización ambiental integrada otorgada al Consorcio de Residuos de Gipuzkoa para el proyecto de valorización energética de residuos promovido en Zubieta. El TSJPV considera que: a) la declaración de impacto no ha caducado, pues constata que en los dos años siguientes se han efectuado obras en relación al proyecto; b) no era necesario haber consultado ni haber pedido informe a la Agencia Vasca del Agua-URA, pues la operada modificación puntual (que es así reconocida como tal) del proyecto no exigía una nueva evaluación del mismo; c) no había caducado la autorización ambiental integrada por el transcurso del plazo de cuarenta y ocho meses para acreditar el cumplimiento de sus condiciones, pues se solicitaron en su momento las prórrogas legalmente pertinentes; y d) no se incumplen las exigencias legales de aprobar y publicar separadamente e íntegramente los textos de la declaración de impacto ambiental y de la autorización ambiental integrada, al no resultar necesario procedimiento nuevo de evaluación ambiental. Como en la sentencia anterior, el TSJPV estima que el hecho de que el proyecto sometido a autorización ambiental integrada excluya la planta de tratamiento de escorias (que se ubicará en otra zona), no supone vulnerar las normas del ordenamiento jurídico relativas a la obligada toma en consideración de las mejores técnicas disponibles, ni implica haber vulnerado el plan integral de gestión de residuos ni el plan territorial sectorial de infraestructuras de residuos urbanos de Gipuzkoa.

## II. ESPACIOS PROTEGIDOS: IMPUGNACIÓN DEL PLAN RECTOR DE LA RESERVA DE LA BIOSFERA DE URDAIBAI

Uno de los más relevantes conflictos ambientales que se han dado en el período que analizamos es el relativo a la aprobación del plan rector de uso y gestión (PRUG) de la reserva de la biosfera de Urdaibai. Urdaibai es un área objeto de protección singular por ley autonómica específica (Ley 5/1989) que reconoce su consideración como reserva de la Biosfera del programa MaB de la UNESCO. Dicha ley establece que la ordenación de las áreas de protección y del suelo no urbanizable de la reserva se hará a través de un PRUG, cuya elaboración, contenido y efectos difieren de los planes tradicionalmente así denominados en la normativa de espacios naturales protegidos y que han de dictarse en los parques naturales. El primer PRUG de Urdaibai fue dictado en 2003, siendo objeto de varias reformas (impugnadas judicialmente con éxito en varios casos). En 2016 el Gobierno Vasco aprobó por Decreto 139/2016, de 27 de septiembre, un nuevo PRUG para la reserva de la biosfera de Urdaibai, plan que fue objeto de una cierta contestación social y de varias impugnaciones judiciales. Ante tal situación el Parlamento vasco, en mayo de 2018, ha exigido al Gobierno la elaboración de uno nuevo que tenga en cuenta la demandas de los agentes sociales y medioambientales. Sin embargo el TSJPV ha desestimado las impugnaciones presentadas, validando que se aprobara el PRUG sin previa evaluación ambiental estratégica.

La asociación Baskegur (asociación de la madera de Euskadi, cuyos socios son —entre otros— las asociaciones forestalistas de los tres territorios históricos) impugnó el Decreto 139/2016 por el que se aprobó el PRUG de la reserva de la biosfera de Urdaibai. La STSJPV 388/2018, de 21 de septiembre (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Alberdi Larizgotia), desestima la impugnación presentada, tras rechazar todos los argumentos alegados por la recurrente. Los argumentos principales de la resolución judicial son los siguientes:

- a) En relación a la falta de informe preceptivo de la Comisión Jurídica Asesora de Euskadi (COJUA) en el procedimiento de elaboración del PRUG, la sentencia no considera necesario haber realizado ese trámite pues entiende que dicho plan, aunque tiene una naturaleza reglamentaria indiscutible, no es en puridad una disposición de carácter general que guarde, en relación con la Ley 5/198, el carácter de reglamento de desarrollo y ejecución. Como ocurre con los planes de ordenación territorial o urbanísticos, el PRUG no limita su función a completar la ley en aspectos accesorios, sino que goza de un amplísimo margen de apreciación en orden a la regulación de los usos, a la gestión y a la zonificación, sin más límite que el respeto a la finalidad legalmente expresada de proteger la integridad y potenciar la recuperación de la gea, flora, fauna, paisaje, aguas y atmósfera y, en definitiva, el conjunto de sus ecosistemas en razón de su interés natural, científico, educativo, cultural, recreativo y económico.
- b) Se alega por los recurrentes la falta de mención, en la memoria económica, del coste que para los particulares propietarios de superficies forestales puede derivarse de la reducción de superficie para especies de crecimiento rápido. Sin em-

bargo, el TSJPV considera que, aun cuando no conste en la memoria económica, la memoria justificativa del PRUG expresa las debidas consideraciones respecto de los efectos y consecuencias que en el sector pudiera tener dicha reducción, llegando a la conclusión de que las dotaciones presupuestarias habilitadas resultaban suficientes para atender las necesidades que se pudieran poner de manifiesto.

- c) El debate jurídico más importante tratado en esta resolución versa sobre la exigencia o no de procedimiento de evaluación ambiental del propio PRUG. El punto de partida es problemático: el PRUG se comienza a tramitar por la administración autonómica considerando que ha de ser sometido a evaluación conjunta (así se llama a la evaluación estratégica en la legislación ambiental vasca) pero, como consecuencia de los cambios normativos operados por el Decreto 211/2012, de 16 de octubre de evaluación de planes y programas en la CAPV y la propia Ley 21/2013 de evaluación ambiental, la administración reconsidera su postura y decide que este plan no se someta a dicho trámite evaluatorio. Los cambios normativos implicaban que el elemento determinante para someter a evaluación el PRUG no era ya si afectaba a suelo no urbanizable (algo que constituye uno de los contenidos esenciales de dicho PRUG), sino si el plan produciría “efectos significativos para el medio ambiente”. Y ello hace necesario reflexionar jurídicamente sobre el alcance de dicha expresión.

Uno de los supuestos en los que normativamente se considera que dichos efectos significativos para el medio ambiente se producen es cuando el plan constituyera el marco para la autorización de proyectos sometidos a evaluación de impacto ambiental. Ese factor concurre cuando se establecen criterios o condicionantes respecto de la ubicación, características o dimensiones de proyectos de futura autorización, algo que no sucede con el PRUG impugnado, según señala la sentencia. Por eso este motivo, por sí solo considerado, no puede justificar la necesidad de evaluación y ello se asume por el TSJPV.

Pero ese no es el único supuesto en el que la normativa establece la exigencia de evaluación obligatoria para planes y programas. La legislación estatal exige la obligatoriedad de la evaluación ambiental estratégica cuando los planes afecten a los espacios de la Red Natura 2000 (en los términos previstos por la Ley del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad) y en los casos en los que el órgano ambiental lo dedida caso por caso en su informe ambiental estratégico de acuerdo con los criterios del anexo V de la ley de evaluación, uno de los cuales es, precisamente, los efectos en áreas o paisajes con rango de protección reconocido en los ámbitos nacional, comunitario o internacional. El Decreto 211/2012 autonómico es mucho más claro. Entre los planes que implican la necesidad de sometimiento a evaluación ambiental estratégica, por inferirse efectos significativos sobre el medio ambiente, se incluyen los que puedan afectar directa o indirectamente de forma apreciable a un espacio de la red natura 2000 (requiriendo una evaluación conforme a la Ley del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, en la misma línea de lo dispuesto en la normativa estatal) y los que afecten a espacios con algún régimen de protección ambiental derivado de convenios internacio-



nales o disposiciones normativas de carácter general dictadas en aplicación de la legislación básica sobre patrimonio natural y biodiversidad o de la legislación sobre conservación de la naturaleza de la CAPV. Hay que recordar que en la reserva de la biosfera nos encontramos con varias zonas incluidas en la red natura 2000 (cuatro ZEC y dos ZEPA), además de tratarse su marisma (la ría de Mundaka-Gernika) de un humedal de importancia internacional del Convenio de Ramsar. Su encaje en las previsiones del Decreto 211/2012 resultan claras y la exigencia de evaluación ambiental estratégica parecía, en principio, evidente desde el punto de vista normativo.

La sentencia del TSJPV, no obstante, basándose en una previa jurisprudencia del Tribunal Supremo, excluye de la necesidad de evaluación a los planes que, como el presente PRUG, tengan por finalidad la protección ambiental de un lugar o zona concretos. Aplica para ello las previsiones de la Ley de Patrimonio Natural y Biodiversidad (a la que se han referido tanto la normativa estatal como la autonómica de evaluación de planes) que determina (en desarrollo de la Directiva de Hábitats) la exigencia de evaluación adecuada para todo plan que no tenga “relación directa con la gestión del lugar o sin ser necesario para la misma”. El PRUG de la reserva de Urdaibai no encajaría en ese concepto, al tener precisamente esa relación directa con la gestión del lugar. Para el TSJPV dicho PRUG “no es un plan que autorice usos o actividades socioeconómicas de posible implantación en el ámbito de la reserva, ni es un plan que contemple proyectos de tal naturaleza”.

Hasta aquí la argumentación del órgano judicial es impecable, pero suscita una duda. El PRUG también afecta a un humedal de importancia internacional, categoría jurídica de protección prevista legalmente y diferenciada de la red natura 2000 (aunque pueda solaparse territorialmente con áreas que fueran ZEC o ZEPA). En base a la pura literalidad de la normativa vasca ello sería suficiente para determinar la obligatoriedad de su evaluación estratégica. La solución dada por la sentencia del TSJPV supone una cierta aplicación analógica de la solución que se da normativamente para la red natura a la afección a otros tipos de espacios protegidos de naturaleza diferente, aunque solapados territorialmente. Si a ello se quería llegar en sede judicial hubiera sido razonable una argumentación justificativa al efecto, argumentación que en la sentencia brilla por su ausencia, más allá de esa referencia genérica a una sentencia del Tribunal Supremo dictada para un supuesto en el que no se daban estas mismas circunstancias y en la que no estaba en juego la aplicación de la normativa vasca sobre evaluación de planes y programas.

- d) Tampoco el tribunal admite la infracción del principio de seguridad jurídica por no haber sido los planos del PRUG publicados en el boletín oficial del País Vasco. El primero de los artículos de dicho plan contiene, precisamente, el vínculo al visor cartográfico del boletín, lo que satisface la exigencia de publicidad de la cartografía del plan impugnado, aunque la misma no haya sido publicada en papel.

- e) Igualmente se desestima la alegación que consideraba disconformes a derecho las previsiones del PRUG relativas a la zona de servidumbre de protección del dominio público marítimo-terrestre, al considerar que los deslindes habían caducado por no haberse publicado los mismos en el BOE. Esa exigencia existe, según afirma el TSJPV, desde la reforma del Reglamento de Costas por Real Decreto 876/2014 y los deslindes en la reserva de la biosfera de Urdaibai fueron aprobados por órdenes ministeriales anteriores a la entrada en vigor de dicha reforma.
- f) Por último, respecto a la alegada vulneración de los principios de necesidad y proporcionalidad como consecuencia de la reducción de la superficie destinada a la plantación de especies de crecimiento rápido, la respuesta del TSJPV resulta clara y contundente. Aunque estos principios se establezcan en la Ley 39/2015 de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, derivan originariamente de lo dispuesto en la Ley 2/2011 de Economía Sostenible, que contemplaba los principios de buena regulación aplicables a las iniciativas normativas de las Administraciones Públicas. Por lo que se refiere al principio de necesidad, el TSJPV entiende que la regulación impugnada potencia en mayor medida la recuperación de la flora y el paisaje. El PRUG comporta la reducción de superficie de plantación de especies de crecimiento rápido con el correlativo aumento de la superficie forestal total de la reserva con especies arbóreas o arbustivas autóctonas y la previsión de compensaciones económicas a los titulares de explotaciones forestales existentes por la pérdida de rentabilidad financiera que le ocasiona el cambio de especies alóctonas a frondosas. En cuanto al principio de proporcionalidad, hay que tener en cuenta que el PRUG eleva la superficie de usos de aprovechamiento forestal del 65,08 (que contemplaba el plan anterior) al 70,77 por ciento. No puede considerarse entonces desproporcionada, dice la sentencia, la ordenación del PRUG impugnado en atención exclusivamente a la magnitud de la superficie de especies de crecimiento rápido que se reduce, habida cuenta de que se aumenta la superficie total de uso forestal de la reserva y, además, de que se contemplan expresamente compensaciones económicas para los titulares de explotaciones forestales que se vean afectados.

### **III. EVALUACIÓN AMBIENTAL**

#### **A) Infraestructuras ferroviarias, evaluación ambiental y planeamiento territorial**

En la STSJPV 2191/2018, de 27 de junio (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Alberdi Larizgoitia), se resuelven los recursos planteados contra las aprobaciones definitivas del estudio informativo y del proyecto de construcción del tramo Lugaritz-Eraso del metro de Donostialdea, llevadas a cabo en 2016 y 2017, respectivamente. El primer motivo impugnatorio aborda la cuestión de si la declaración de impacto ambiental (realizada en 2012) perdió su vigencia por el transcurso del plazo de dos años sin que se iniciara la ejecución del proyecto. La

Administración de la Comunidad autónoma, demandada en este recurso, niega la mayor al estimar que las obras se iniciaron en plazo (presentando como evidencias la firma del contrato para la ejecución del tramo y el acta de replanteo, ambas efectuadas en 2012). Para el TSJPV el recurrente no aporta prueba acreditativa de ese incumplimiento y “no es excusa que se trate de un hecho negativo, toda vez que si la resolución lo afirma sin ambages, y es un acto que se presume válido, resulta exigible a quien lo impugna desplegar la necesaria carga alegatoria y probatoria que evidencie los vicios en los que supuestamente incurre”. También se cuestionaba en el recurso si la declaración de impacto ambiental puede servir para el proyecto modificado, toda vez que se han introducido en el mismo modificaciones sustanciales (la supresión de una estación, el cambio de ubicación de otras tres, un nuevo trazado de unos trescientos metros bajo dominio público marítimo-terrestre y un nuevo trazado que discurre a mayor profundidad con eventual afección a acuíferos). Como el departamento competente consultó al órgano ambiental acerca de la necesidad de una nueva declaración de impacto y éste respondió en sentido negativo, estima la sala que las alegaciones efectuadas en la demanda y el dictamen pericial de parte resultan insuficientes, máxime si omiten un desarrollo argumental mínimo en relación con la incidencia del nuevo trazado en algunos de los aspectos a los que se refiere la normativa legal sobre evaluación de impacto sobre ampliación de proyectos evaluados. Afirma el TSJPV, de una manera ciertamente categórica, que “puesto que el órgano ambiental de la Comunidad autónoma es la máxima autoridad en materia medioambiental del País Vasco, resulta del todo punto exigible para refutar sus informes la aportación en la causa de un cumplido y riguroso informe pericial cuya fuerza de convicción sea determinante, lo que no ocurre en el caso de autos”.

En esa misma resolución se aborda un segundo motivo impugnatorio. La recurrente estimaba que, a la luz de la Ley de Ordenación del Territorio del País Vasco, la aprobación del estudio informativo que contemplaba la implantación de una infraestructura ferroviaria habría de condicionarse a la previa incorporación de la misma a la planificación territorial. El TSJPV desestima este argumento, señalando que en apoyo de esa tesis la recurrente no ofrece una mínima argumentación, ni menciona precepto legal alguno que así lo imponga. Por eso, tras analizar él mismo la regulación en la normativa ferroviaria de la incidencia de este tipo de infraestructuras sobre el planeamiento, “infiere de dichos preceptos una relación de supremacía de la ordenación del sector ferroviario respecto de la ordenación territorial y urbanística, que obliga al planificador territorial y urbanístico a reservar el suelo necesario y a calificar como sistema general ferroviario el que resulte necesario para acoger las infraestructuras previstas por los estudios informativos aprobados”. Otra cosa, y así lo señala la sentencia, es que a partir de la aprobación del estudio informativo de la infraestructura resulte necesaria posteriormente la incorporación de la misma al planeamiento territorial y urbanístico.

## **B) Evaluación ambiental estratégica de planes urbanísticos**

La STSJPV 896/2018, de 12 de febrero (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Ruiz Ruiz) estima parcialmente el recurso interpuesto

por una coordinadora de vecinos (*Lezama Bizirik*) contra la aprobación definitiva del Plan General de Ordenación Urbana del municipio de Lezama. Las causas de la estimación del recurso son diversas:

- a) La omisión del informe preceptivo y vinculante que establece la Ley General de Telecomunicaciones, defecto que no es susceptible de convalidación *a posteriori*.
- b) La omisión del procedimiento de tramitación del proyecto sobre suelos de alto valor agrológico, previsto en las leyes autonómicas de suelo y urbanismo y de política agraria y alimentaria.
- c) La falta de solicitud de declaración de calidad del suelo en relación a diversos terrenos potencialmente contaminados, prevista en la normativa vasca sobre prevención y corrección de la contaminación del suelo.
- d) La falta de aprobación del programa de participación ciudadana que acompañe a la decisión municipal de redactar un nuevo plan general de ordenación urbana. Su aprobación en fases posteriores, o la existencia de trámites posteriores de alegaciones en la fase de información pública, no solventan jurídicamente su ausencia, dada la singularidad del programa y de la fase en la que debe articularse.

También señala el TSJPV, en esta sentencia, que la primera aprobación administrativa de un plan general, a los efectos de la aplicación de la normativa correspondiente en materia de evaluación ambiental, puede ser la aprobación de los criterios y soluciones generales en relación al avance del mismo, y no necesariamente el momento de su aprobación inicial.

Por otra parte, el TSJPV ha declarado la disconformidad a derecho de la aprobación definitiva de un plan parcial, en el municipio de Elorrio, en la STSJPV 895/2018, de 21 de febrero (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Alberdi Larizgoitia). La resolución judicial es bastante sencilla de explicar. En principio, declara la ilegalidad del plan por falta del informe preceptivo exigido por la normativa de aguas. Aunque ello hiciera ocioso el examen de las demás cuestiones planteadas, al acarrear por sí misma la nulidad del plan, el tribunal las resuelve por razones de tutela judicial efectiva. Así, se acoge también como causa de nulidad de la aprobación del plan la omisión del informe preceptivo sobre servidumbres aeronáuticas de los aeropuertos de Bilbao y de Vitoria-Gasteiz, y la omisión del procedimiento de evaluación ambiental estratégica. Este último punto es interesante en la sentencia, pues se resuelve en base a la aplicación directa de la legislación estatal sobre evaluación en vigor (la Ley 21/2013) ya que la normativa autonómica vasca no se halla (en ese momento) plenamente adaptada a aquella. La normativa vasca somete a evaluación los planes parciales solo si tienen efectos significativos sobre el medio ambiente (y el órgano ambiental había dictaminado la innecesariedad de evaluación estratégica), mientras que con arreglo a la ley estatal la evaluación es necesaria, entre otros motivos, si alberga proyectos que en el futuro han de ser objeto de evaluación de impacto. Como el plan parcial habilitaría un posterior proyecto de urbanización de un ámbito industrial superior a cinco hectáreas, debía haber sido objeto de evaluación. El resto de cuestiones que aborda la sentencia tienen que ver con el urbanismo: la reducción de la superficie del sistema general viario previsto en el plan general (que se admite por el TSJPV, pues el propio plan preveía

un ajuste de la misma que no excediera del cinco por ciento) y la superación de la edificabilidad máxima y de sus consecuencias sobre los estándares de aparcamientos y de vegetación (que no se produce, al estimarse que no han de computarse en concepto de edificabilidad los metros cuadrados construidos destinados a casetas de aperos en huertas).

#### IV. PLANEAMIENTO URBANO Y DISTANCIAS ENTRE ESTABLECIMIENTOS

Presenta un singular interés la STSJPV 2/2018, de 29 de enero (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Ruiz Ruiz), en la que se resuelve el recurso interpuesto por la Autoridad Vasca de la Competencia (organismo autónomo del Gobierno Vasco, con legitimación para impugnar actos de las administraciones públicas) contra la aprobación definitiva por parte del ayuntamiento de Bilbao del plan especial de rehabilitación del Casco Viejo. El debate se centra en si la regulación de los usos y del régimen de distancias entre determinados establecimientos de la misma categoría (especificados por zonas, grupos, calles, etc.) es compatible con la Directiva de servicios y con la legislación interna que la transpone. Tras recordar la jurisprudencia del TS sobre la materia, el TSJPV estima que hay que diferenciar dos situaciones dentro de las previstas en el mencionado plan especial. Por un lado, resulta conforme a derecho el régimen de distancias mínimas entre establecimientos hosteleros. En este caso existe justificación imperiosa de interés general (basada en el supuesto específico de protección del medio ambiente y del entorno urbano, por la singularidad del ámbito superficial afectado, declarado conjunto monumental) y la decisión es no discriminatoria y proporcionada. Sin embargo el órgano judicial declara nulas las previsiones del régimen de distancias entre entidades de crédito y seguros, entre entidades de juego y recreativas y entre actividades referidas a comercios de alimentación en régimen de autoservicio. La justificación de estas restricciones se entiende exclusivamente económica (proteger las actividades del comercio minorista, principalmente del textil y el calzado) y, por lo tanto, contraria a los objetivos de la directiva de servicios (sin perjuicio de que, en el caso del régimen de distancias entre actividades de juego, las previsiones fueran menos restrictivas que las impuestas por la normativa autonómica sectorial aplicable, y por ello innecesarias).

#### V. COSTAS

##### A) Sanciones por ocupación del demanio costero

En relación a la sanción impuesta a una asociación por la ocupación sin título de más de ciento cuarenta metros cuadrados de dominio público marítimo-terrestre mediante toldo, postes, anclajes y diverso mobiliario en dos terrazas, en el munici-

pio de Lekeitio, la STSJPV 495/2017, de 29 de diciembre (sala de lo contencioso-administrativo, sección primera, ponente: Murgoitio Estefanía), anula la resolución sancionadora en base a diferentes argumentos. En primer lugar, se plantea la duda de la condición de tercero hipotecario de la asociación sancionada. Esta condición es importante pues de existir la misma tendría derecho a una concesión compensatoria de ocupación del demanio. Es cierto que consta en el expediente que quien tiene inscrita a su nombre la finca es una sociedad anónima diferente de la asociación mencionada. Pero no lo es menos que la citada asociación la tuvo inscrita a su nombre hasta junio de 1978, como consecuencia de una permuta con el Ayuntamiento, que había inmatriculado la finca a su favor en 1970. Que dicha inicial inmatriculación fuera nula, como alegaba la Abogacía del Estado y que, por ende, la asociación nunca hubiera debido alcanzar la condición de tercero hipotecario es algo que no puede dilucidarse en este proceso, en el que solo se cuestiona la legalidad de la sanción administrativa impuesta, sino que debería producirse mediante el ejercicio de las acciones judiciales pertinentes para la invalidación del título en la jurisdicción civil. Llegados a este punto, y sin perjuicio de que el expediente sancionador podría haberse dirigido no contra la asociación sino contra la sociedad mercantil que constaba en ese momento como titular registral, la solución es clara para el tribunal. Quien detenta una apariencia de derecho a la ocupación, no ya por el largo periodo temporal de ejercicio de la misma (se habla de más de sesenta años), sino por contar con la protección y presunción de detentación legítima que inicialmente se deriva del Registro de la Propiedad, no puede ser válidamente inquietado en ella por medio de acciones administrativas punitivas, al menos si con ese amparo residual ha emprendido ya antes, y ante la propia administración sancionadora, la actividad propia de legalización y transformación de su derecho que ante esta última pende, y cuando esa iniciativa debía conducir con alta previsión racional a la confirmación de ese derecho a la ocupación.

### **B) Restauración de vallado en zona de dominio público marítimo-terrestre**

La STSJPV 1410/2018, de 24 de abril (sala de lo contencioso-administrativo, sección primera, ponente: Murgoitio Estefanía), resuelve el recurso interpuesto contra una resolución sancionadora de la Demarcación de Costas (que ascendía a 927,20 euros) como consecuencia de la ejecución no autorizada de obras en zona demanial, instalando ochenta metros de vallado en el entorno de un molino en el municipio de Gautegiz-Arteaga. Pese a la oscuridad de los planteamientos iniciales del recurso (en el que el recurrente cuestiona, indebida y extemporáneamente, a juicio del tribunal, el deslinde que en su momento se efectuó), la solución del litigio se resuelve con bastante precisión. El recurrente trataba de reponer un vallado preexistente al propio deslinde (vallado que tenía más de ciento cincuenta años de antigüedad) y que había sido alterado por un acto vandálico. El TSJPV estima que el empleo de la potestad sancionadora no puede ser el instrumento idóneo, ni el dispuesto por el ordenamiento jurídico, para recuperar el dominio público que estaría indebidamente ocupado. No puede descartarse que en situaciones de tolerancia como la expuesta, la conducta estrictamente referida a una reinstalación del vallado,

pueda aparecer dotada de una consistente falta de culpabilidad fundada en pautas de confianza legítima de que ese acto de mera reparación o reposición ninguna innovación lesiva para el interés público comporta. En consecuencia el órgano judicial anula la resolución sancionadora impuesta.

## VI. RUIDO

La STSJPV 2245/2018, de 19 de junio (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Ruiz Ruiz), confirma en apelación la dictada por un tribunal de instancia que había rechazado la responsabilidad patrimonial de un ayuntamiento en el caso de molestias (ruidos, olores y excrementos de caballos, burros, gallinas y ocas) derivadas de una granja colindante con una vivienda. Sin perjuicio de la posible responsabilidad que los afectados pudieran obtener en vía civil de los titulares de la granja, el órgano judicial consideró que el ayuntamiento no había de hacer frente a compensación económica alguna en favor de los vecinos afectados dado que, por una parte, el terreno en el que se ubicaba la granja estaba clasificado como no urbanizable de uso agrícola y ganadero. Por otro lado, no era exigible (por el número de cabezas existentes) licencia de actividades clasificadas y tampoco resultaba de aplicación la normativa técnica, higiénico-sanitaria y medioambiental de ámbito autonómico relativa a explotaciones ganaderas, al resultar ser una pequeña explotación de carácter familiar (constando una inspección del servicio de ganadería de la Diputación Foral de Bizkaia que plasmó el buen estado de salud de los animales y las adecuadas condiciones higiénico-sanitarias de las instalaciones).

## VII. ACTIVIDADES CLASIFICADAS

### A) Licencia urbanística municipal y antenas de telefonía móvil

La STSJPV 2210/2018, de 6 de junio (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Alberdi Larizgoitia), establece que un plan general de ordenación urbana no es suficiente cobertura para exigir licencia urbanística municipal a la colocación de antenas de cualquier clase. La determinación de los actos sujetos a licencia u otro tipo de intervención administrativa es una cuestión reservada al legislador. Y pese a que aquella previsión de planeamiento pueda ser una reproducción (menos exigente) de lo dispuesto en la Ley 2/2006 de Suelo y Urbanismo del País Vasco (art. 207.1.q), el TSJPV indica que la legislación estatal (ley general de telecomunicaciones, ley de ordenación de la edificación y la ley de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios) excluye la exigencia de licencia de obras y actividad de las instalaciones de telecomunicaciones y la sustituyen por una declaración responsable. En aplicación de la reciente jurisprudencia constitucional, el TSJPV no plantea cuestión de inconstitucionalidad en relación a la

ley autonómica, limitándose a inaplicarla por devenir incompatible con un precepto básico estatal. En la misma línea ya se habían dictado otras sentencias afectantes a denegaciones de licencia generadas en base a planeamientos urbanísticos anteriores a la Ley General de Telecomunicaciones, pero que debían adaptarse a la misma en plazo (STSJPV 1627/2018, de 9 de mayo (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Alberdi Larizgoitia).

### **B) Licencia de actividad y crematorio**

La STSJPV 18/2018, de 17 de enero (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Ruiz Ruiz), desestima la apelación interpuesta por el ayuntamiento de Olaberria contra la sentencia de instancia que había declarado conforme a Derecho una licencia para el ejercicio de la actividad de crematorio en un edificio clasificado como suelo urbano residencial a una distancia de ¡dos metros y medio! de la vivienda de los recurrentes. El problema se planteó porque el reglamento de sanidad mortuoria de la Comunidad Autónoma no establece un régimen de distancias entre crematorios y viviendas próximas (a diferencia de lo que ocurre con los cementerios). Analizando el régimen de usos admisibles en suelo urbano residencial, según las Normas Subsidiarias municipales, ambos tribunales (el de instancia y el de apelación) coinciden en que la mencionada actividad no se encuentra incluida en ellos, por más que pudiera ser análogo a determinados usos terciarios, industriales o de equipamiento comunitario, pues se trata de una actividad que produce molestias y peligrosidad (como lo atestigua que la propia ley autonómica la someta a licencia de actividad), elemento que impide incluirla dentro de los usos referidos.



# JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD FORAL DE NAVARRA

---

**José Ignacio Cubero Marcos**

Profesor Agregado de Derecho Administrativo – UPV/EHU

## ABSTRACT

2018. urtean Nafarroako Foru Erkidegoko Justizia Auzitegi Nagusiak eman-dako ingurumenaren inguruko epairik esanguratsuenak jasotzen dira lan honetan. Lurralde antolamendua eta hirigintzari buruzko Plan batzuk izapidetzean, akats batzuk aipatzen dira. Adibidez, plana onartzeko derrigorrezko txostenak ez ziren jaso (Peralta); ur-baliabideen nahikotasuna egiaztatzen zuten txostenak falta ziren (Beriain); edo plana egiteko, parte hartzeko derrigorrezko izapideak egin ez izana (Cordovilla eta Iruña). Halaber, plan batean bide-azpiegiturak eraikitzeak kostuen banaketaren inguruko araudia ez zen betetzen (Gendulain). Alkerdiko harrobiak (Urdazubi) arazo serioak zeuzkan jarduera burutzeko, hondar arkeologikoak geratzen diren eremu batean kokatzeagatik, eta horrek bere ustiapena eragozten zuen. Aipagarria da Erriberako Mankomunitateari ezarritako zigorra, Tuterako hondakin-degían inpaktu batzuk murrizteko derrigorrezko neurriak ez hartzeagatik. Sailkatu-riko jardueren baimenei dagokienez, Auzitegiak honako gai hauetaz ebatzi zuen: baimenak iraungitzeari buruz; jarduerak hiri-plangintza betetzeari buruz; eta mindaren baltsa ezartzeari buruz. Azkenik, adierazi behar dugu Auzitegiak baliozkotzat jo zuela Nafarroako Gobernuako organo eskudunak onartutako etendura hegaztien espezieak atzemateko.

En este trabajo se recogen las sentencias más significativas dictadas por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Foral de Navarra en materia de medio ambiente a lo largo del año 2018. Se mencionan algunas deficiencias en la tramitación de algunos planes en materia de ordenación del territorio y urbanismo, por faltar informes necesarios para decidir la aprobación (Peralta); por carecer de informes que acrediten recursos hídricos suficientes (Beriain) o la no realización de los trámites de participación necesarios para la elaboración del plan (Cordovilla y Pamplona). Asimismo, en alguno de ellos no se cumplía la normativa sobre el reparto de costes para construir las infraestructuras viarias (Guendulain). La Cantera de Alkerdi (Urdax) presentaba serios problemas, al ubicarse en una zona donde se hallan

restos arqueológicos, lo que impedía su explotación. Destaca la sanción impuesta a la Mancomunidad de la Ribera por el incumplimiento de medidas necesarias para reducir diversos impactos en el vertedero de Tudela. Respecto a las licencias de actividades clasificadas, el Tribunal resolvió en torno a la caducidad de las mismas, la adecuación de las actividades al planeamiento urbanístico y la implantación de una balsa de purines. Por último, es obligado reseñar la validez otorgada a la suspensión indefinida para capturar una determinada especie de aves, ordenada por el departamento competente del Gobierno de Navarra.

- I. PLAN SECTORIAL DE INCIDENCIA SUPRAMUNICIPAL DE CORDOVILLA Y PAMPLONA
- II. PLAN SECTORIAL DE INCIDENCIA SUPRAMUNICIPAL DE GUENDULAIN
- III. PLAN ESPECIAL DEL ENCLAVE BEIKOLAR DE ALSASUA
- IV. PLAN GENERAL MUNICIPAL DE BERIAIN
- V. PLAN GENERAL MUNICIPAL DE PERALTA
- VI. CANTERA DE ALKERDI (URDAX)
  - VI.1. Prórroga de la concesión
  - VI.2. Revisión de oficio de la concesión
  - VI.3. Expediente sancionador: distancias, voladuras y extensión de la actividad
- VII. VERTEDERO DE TUDELA
- VIII. ACTIVIDADES CLASIFICADAS
  - VIII.1. Balsa de Purines en Sorlada
  - VIII.2. Incompatibilidad con planeamiento urbanístico
  - VIII.3. Caducidad de la licencia
- IX. VERTIDOS
- X. RUIDO
- XI. CAZA
  - XI.1. Infracciones y sanciones
  - XI.2. Suspensión indefinida de licencias
- XII. AGRICULTURA Y GANADERÍA

#### **I. PLAN SECTORIAL DE INCIDENCIA SUPRAMUNICIPAL DE CORDOVILLA Y PAMPLONA**

Se impugnó el Acuerdo del Gobierno de Navarra, de 24 de junio de 2015, por el que se aprobaba definitivamente el PSIS para el desarrollo de un área residencial de vivienda protegida en los términos de Cordovilla (Galar) y Pamplona. Una primera versión del Plan fue aprobada por el Gobierno de Navarra el 23 de marzo de 2009 y contra el mismo se interpuso recurso contencioso-administrativo ante el TSJ que fue resuelto por sentencia de 7 de diciembre de 2011. Este falló anuló el Acuerdo,

al considerar que se había omitido el informe de la Confederación Hidrográfica del Ebro y no constaba en el expediente, en el momento de la aprobación inicial del PSIS, la relación de propietarios afectados. Una vez anulado el PSIS, la Junta de Compensación del área de reparto AR-01 del PSIS Cordovilla solicitó el inicio de los trámites de convalidación y tramitación del mismo. Tras someterse a los trámites de información pública y audiencia de los ayuntamientos afectados, se emitió DIA favorable por el Director General de medio Ambiente y Agua y la COT informó de manera favorable para su aprobación.

La *Sentencia de 6 de febrero de 2018 (ponente: Martín Olivera)* se pronunció respecto a algunos motivos que habían sido examinados, siquiera parcialmente, por el anterior fallo. En primer lugar, se alegaba la falta de validez de la convalidación del PSIS de Cordovilla invalidado judicialmente. El Tribunal acoge el razonamiento de la recurrente fundamentando su decisión en la jurisprudencia (STS 18 de noviembre de 2011, recurso 5883/2008) en torno a la anulación del planeamiento urbanístico. De acuerdo con ella, en el caso de nulidad de instrumentos de planeamiento, no hay conservación ni convalidación de trámites, dado que se trata de disposiciones de carácter general, de manera que, a diferencia de lo que sucede con los actos administrativos, el incumplimiento de requisitos formales o procedimentales, conlleva la nulidad radical. Asimismo, citó la STS de 28 de septiembre de 2012, según la cual, es imposible la subsanación *a posteriori* de disposiciones de carácter general. Se rechaza la convalidación de un plan nulo o la conservación de los acuerdos de aprobación definitiva, y otros que se mantienen como si las determinaciones del plan no hubieran sido declaradas nulas (FD 2.º). No obstante, en este caso el Acuerdo del Gobierno de Navarra no mencionó el hecho de que se hubiera aprobado por convalidación, sino que se tramitó un nuevo procedimiento solicitándose nuevos informes. Estos fueron emitidos conforme a la normativa vigente en el momento de ser solicitados, sin que se hubiera acreditado el sometimiento a una legislación anterior (FD 3.º).

El procedimiento seguido para la aprobación del nuevo PSIS se prevé en la DA 12.ª de la Ley Foral 35/2015. Así, aquel precepto establece la posibilidad de tramitar el instrumento de ordenación del territorio o del planeamiento municipal que haya sido declarado nulo por sentencia judicial (y solo por defectos formales) con arreglo al procedimiento vigente al tiempo de la aprobación definitiva de aquel. Todo ello no comporta la convalidación del plan declarado nulo. La Comunidad Foral posee competencias para la aprobación de normas relativas al procedimiento administrativo que se derivan del Derecho sustantivo. Según la Sentencia, los informes fueron solicitados nuevamente porque todos ellos deben ajustarse a la normativa vigente en el momento de volverse a tramitar el instrumento. Por tanto, se desestimó el motivo al no haberse producido la convalidación alegada (FD 2.º).

Como segundo motivo de impugnación se alegó por la recurrente el hecho de que el Plan fue promovido por iniciativa privada y, en concreto, por la agrupación de propietarios de Cordovilla, tal y como expresamente recogía el Acuerdo del Gobierno de Navarra. A juicio del Tribunal, la segunda tramitación del PSIS fue promovida por la Junta de Compensación. La Junta es una entidad urbanística colabo-

radadora con una naturaleza jurídica mixta, pues ejerce funciones públicas y privadas. Tiene personalidad jurídica propia y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines. Es fruto de los anteriores actos de constitución y únicamente puede disolverse y liquidarse de conformidad con lo dispuesto en sus propios estatutos, pues no existía ningún precepto legal que estableciera la disolución de las juntas por el hecho de que el planeamiento hubiera sido anulado. Todo ello llevó al Tribunal a desestimar esta segunda pretensión (FD 3.º).

Por otro lado, la recurrente adujo que el PSIS no se adaptaba a la realidad material y jurídica, debido que los documentos e informes sectoriales que se incorporaron al expediente eran los mismos que los que se emplearon en el PSIS aprobado en 2009 y se ignoraban los cambios que había sufrido la realidad con motivo de la crisis económica y que desencadenó la burbuja inmobiliaria. El nuevo Plan necesitaba justificar su sostenibilidad ambiental y económica y sus previsiones en el contexto histórico en el que se aprobó. De hecho, la Dirección general de Obras públicas advirtió de que todos los nudos de conexión de la nueva área residencial contemplados en el Plan eran inviables e irrealizables en ese momento, y otras direcciones y servicios del ejecutivo foral requerían en sus informes la incorporación al PSIS de nuevas exigencias previstas en el ordenamiento jurídico aprobado y en vigor con posterioridad a su tramitación. Al respecto, el Tribunal respondió afirmando que el informe de la Dirección general de Obras ponía de manifiesto la necesidad de recoger en el proyecto de urbanización los condicionantes y recordó a la recurrente que el PSIS de 2009 fue anulado por motivos de forma, no de fondo, lo que no impedía que volviese a tramitarse ese proyecto como PSIS. Por tanto, tampoco se acogió esta última petición (FD 4.º).

La demandante recriminó la omisión de determinados informes y actuaciones en el procedimiento de aprobación del PSIS. En este caso, el Tribunal se muestra de acuerdo con la demandante. Así, cita el art. 42.4 c) LFOTU que exige que el proyecto sea sometido a un proceso de participación y socialización con los agentes sociales y territoriales afectados, mediante un plan de participación pública, en el que se observarán las garantías, condiciones y derechos previstos en la Ley Foral 11/2012, de 21 de junio, de la Transparencia y del Gobierno Abierto. La Ley Foral 16/2012, de 19 de octubre, contempla en su DT que la misma será de aplicación a los PSIS que se hallaran en fase de elaboración y sobre los que todavía no se hubiera acordado la declaración de incidencia supramunicipal. Tras destacar la importancia del trámite participativo en los procedimientos para aprobar PSIS, la Sala apunta un matiz de no menor importancia: «no puede confundirse con el trámite de información pública y audiencia, pues este es un trámite distinto y posterior a la declaración del Plan como de Incidencia Supramunicipal» (FD 5.º). En otras palabras, el plan de participación, su desarrollo y resultados deben materializarse con anterioridad a la declaración del plan como de incidencia supramunicipal, incrementando significativamente las garantías de participación pública, al promoverse en fases tempranas, cuando todas las alternativas están abiertas.

Respecto a la omisión de la identidad de los propietarios o titulares de derechos reales en el expediente, el Tribunal rechazó este motivo porque carecía de sustento

probatorio. Asimismo, se desestimó la pretensión de incorporar al expediente el Plan de Atracción Comercial, que debe evacuarse tan solo cuando se lleve a cabo la elaboración o aprobación de los Planes Generales Municipales y no el PSIS. En cuanto al informe de la Dirección de Obras Públicas, este había declarado, según la actora, la invalidez de las determinaciones del Plan de Cordovilla sobre los nudos de conexión del área residencial que ordena, por la imposibilidad de su ejecución en el momento actual. Del contenido del informe no se deducía la invalidez del Plan, sino que era positivo y se condicionaba su aprobación al hecho de que se tomara en consideración una serie de actuaciones a realizar por el promotor. Por lo que se refiere a las repercusiones acústicas, se aducía por la demandante una supuesta falta de la DIA favorable, lo que negó el Tribunal, al sostener que la DIA fue favorable y que obligaba a introducir los condicionantes que establecía, no en la aprobación, sino durante su desarrollo (FD 5.º).

En conclusión, al omitirse el trámite de participación pública con anterioridad a la declaración de incidencia supramunicipal, se vulneraba el art. 42.4 c) LF 35/2002 y, en consecuencia, procedía declarar su nulidad.

## II. PLAN SECTORIAL DE INCIDENCIA SUPRAMUNICIPAL DE GUENDULAIN

Se impugnó el Acuerdo del Gobierno de Navarra de 17 de febrero de 2014, por el que se aprueba el PSIS de desarrollo de un área residencial en el paraje de Guendulain, en los términos municipales de Galar y Cizur. En su momento la Sala dictó sentencia el 13 de marzo de 2014, por la que se anulaba el Acuerdo del Gobierno de Navarra de 20 de diciembre de 2010, por el que se aprobaba definitivamente el PSIS objeto de controversia. En ese caso se había omitido el informe del Ministerio de Ciencia y Tecnología y la relación de propietarios. La demandante alegaba la ausencia de informes que debían incorporarse al procedimiento, con anterioridad a la aprobación inicial del PSIS, por lo que se consideraba vulnerado el art. 42.4 de la Ley Foral de Ordenación del Territorio y Urbanismo (LFOTU) y el art. 15.2 de la Ley del Suelo de 2008. El Tribunal, en *Sentencia de 10 de enero de 2018 (ponente: Pueyo Calleja)* rechazó esa conclusión, al entender que el momento de aportación de los informes es aquel que permite cumplir con la finalidad de las distintas fases de la tramitación para que el órgano decisor disponga de criterio acerca de las cuestiones que se plantean en relación a la finalidad propia de cada fase del Plan Sectorial. En ese sentido, con anterioridad a la aprobación definitiva, se evacuó el informe favorable de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones; el de la Secretaría general de Transportes, Dirección general de Aviación Civil del Ministerio de Fomento; el que emitió la Dirección de Obras Públicas del Gobierno de Navarra; y el de la Mancomunidad de la Comarca de Pamplona. Por tanto, la Sala entendió suficiente que fueran trasladados antes de la aprobación definitiva, de acuerdo con la LFOTU (FD 4.º).

La recurrente aducía la omisión de los informes del Ministerio de Fomento en relación a las líneas ferroviarias y el Informe de la Comisión foral de régimen Local. La Sala refutó el planteamiento de origen, señalando que no se detectó afectación al-

guna de las infraestructuras ferroviarias al proyecto, pues no consideró que se comprendiera ninguna infraestructura ferroviaria en el ámbito territorial del PSIS, pese a que el Departamento de Obra Pública había entendido necesaria su aportación. Además, la Sentencia de la Sala de lo contencioso del TSJ ya excluyó la necesidad de un informe relativo a las infraestructuras ferroviarias. Respecto al informe de la Comisión Foral de Régimen Local, el fallo declaró que el PSIS es competencia del Gobierno de Navarra y tiene un objeto y finalidad legalmente determinados, y lo que sí prevé la LFOTU es el informe preceptivo de un órgano colegiado específico, como es la Comisión de Ordenación del Territorio, que se había posicionado de forma favorable al Plan. En ese órgano participan representantes municipales a propuesta de la Federación Navarra de Municipios y Provincias (FD 4.º).

De la demanda se desprendía que en el procedimiento de elaboración y aprobación del PSIS no se había realizado proceso de participación alguno, de modo que se pospuso el conocimiento y resultado de las conclusiones al Acuerdo en el que se declara el plan como PSIS. El Tribunal también desestimó estas alegaciones. Por un lado, sostuvo que el Plan de participación, previsto en el art. 42.4 c) LFOTU, existió y se materializó con anterioridad a la declaración inicial de incidencia supramunicipal del plan. Por otro, el procedimiento de participación se verificó de manera pública y transparente y se extendió la invitación a distintas personas, entidades y administraciones públicas que pudieran estar interesadas, directa o indirectamente. Las personas que participaron pudieron formular alegaciones, sin perjuicio de que la valoración posterior del Gobierno de Navarra fuera discutida desde el punto de vista jurídico. Asimismo, los ayuntamientos demandantes no mostraron demasiado interés, pues uno de ellos asistió a la primera reunión, mientras que el otro no compareció a ninguna de las que se celebraron (FD 5.º).

La recurrente reprochó el hecho de que no constara en el expediente la identidad de los propietarios y titulares de derechos reales sobre las fincas incluidas en su ámbito territorial. Se desestimó el motivo de impugnación, puesto que en el expediente figuraba tal identidad, aunque no se especificó qué tipo de titularidad ostentaban (como titulares de derechos reales o de otro derecho de propiedad, por ejemplo), pero el Tribunal estimó irrelevante tal cuestión, al poder contrastarse con los datos disponibles en el Catastro Municipal. Se adujo también la falta en el expediente, al tiempo de su declaración y también en el momento de su aprobación definitiva, del Plan requerido por el art. 18.2 c) de la Ley Foral 17/2001, reguladora del Comercio de Navarra. Sin embargo, esa norma se refiere únicamente a ese informe como preceptivo para la aprobación del Plan General Municipal, instrumento distinto al PSIS (FD 5.º).

Respecto a los últimos motivos de impugnación, la actora denunciaba la nulidad del PSIS por infringir y modificar el Plan Director de Carreteras, porque las infraestructuras, según el mismo, debían financiarse por terceros particulares y no por el Gobierno de Navarra. La Sala admitió la pretensión, al comprobar la contradicción entre el PSIS, que prevé la financiación mixta, y el Plan Director que exige la asunción de los costes totales por los particulares. Sin embargo, el Tribunal procedió a anular exclusivamente la previsión en la que se hacía referencia a la imputación

de costes, estimando parcialmente el motivo y anulando el PSIS exclusivamente en el aspecto relativo a la financiación de los costes de la infraestructura (FD 6.º). En relación a si el PSIS resultaba el instrumento idóneo para el desarrollo del área residencial, el fallo se remitió a la sentencia de 13 de marzo de 2014 que, en esencia, sostenía que, ante la falta de acuerdo o de coordinación entre los municipios implicados, el gobierno de Navarra dispone de competencias plenas para aprobar los PSIS que tengan por objeto la ordenación de actuaciones residenciales (FD 6.º).

Se suscitó el debate en torno a la competencia del Gobierno de Navarra para la aprobación del PSIS en este caso. Según el fallo, el PSIS es el instrumento idóneo con objeto propio, consistente en ordenar concretas actuaciones residenciales o atender las necesidades de vivienda. Debe justificarse y, por su incidencia, debe trascender a los municipios afectados. En consecuencia, no podía condicionarse la actuación de ordenación, según el Tribunal, a la voluntad individual de los municipios afectados, pues dejaría vacía de contenido la competencia, objeto y finalidad de los instrumentos de ordenación territorial que constituyen los PSIS conforme a su regulación legal (FD 7.º). Al hilo de esta cuestión, la demandante había cuestionado la finalidad justificativa del PSIS, hasta el punto de considerar que el Gobierno de Navarra había incurrido en desviación de poder. Nuevamente la sentencia acoge los argumentos del pronunciamiento anterior de la Sala. Esta fundamentó la decisión en la discrecionalidad del Gobierno para apreciar las necesidades de vivienda, y excluyó la arbitrariedad o irracionalidad de la decisión, al recogerse en el anexo 13 del PSIS un estudio motivado de las necesidades de vivienda y sus proyecciones (FD 8.º).

La última cuestión controvertida se refería a la idoneidad y sostenibilidad ambiental y económica del área residencial de Guendulain. De nuevo efectuó la remisión a la sentencia de 13 de marzo de 2014, que reprochaba a la demandante no haber citado norma alguna infringida, ni haber ofrecido explicación convincente de la inadecuación del emplazamiento mediante la exposición de otros posibles. Respecto a la memoria de sostenibilidad económica, no se señalaban los errores en que hubiera podido incurrir, por lo que la discrepancia se centraba, según el Tribunal, más en el método que en la propia idoneidad (FD 8.º). Respecto a las repercusiones ambientales, el Plan contaba con Declaración de incidencia Ambiental favorable sin que se hubiera practicado prueba suficiente que pudiera desvirtuar sus conclusiones. Los supuestos movimientos sísmicos también fueron analizados en un estudio del año 2007, que se complementan con el seguimiento del comportamiento del terreno efectuado con posterioridad a través del control anual de hitos y de los inclinómetros (FD 9.º).

Por tanto, se estimó parcialmente el recurso y se ordenó la anulación del apartado relativo a la asunción de costes de los acceso e infraestructuras viarias que deben soportarlos exclusivamente los terceros particulares.

### III. PLAN ESPECIAL DEL ENCLAVE BEIKOLAR DE ALSASUA

Se presentó recurso contencioso-administrativo contra la resolución del TAN, de 9 de octubre de 2015, que desestimó el recurso de alzada presentado contra el acuerdo del Ayuntamiento de Alsasua, por el que se aprobaba definitivamente el Plan Especial del enclave Beikolar. La sentencia del Juzgado de lo contencioso de Iruña, que desestimó las pretensiones de nulidad del Plan, fue apelada ante el Tribunal. El problema que se suscitó en este caso se derivaba del hecho de que el Plan Especial se separó del uso previsto tácitamente en el Plan General, desfigurando el concepto de suelo urbano consolidado, lo que se halla al margen del planificador. Según la apelante, se prohibía la autorización de usos que no guardaban relación con la naturaleza urbana prevista en el Plan General.

La *Sentencia de 16 de febrero de 2018* (ponente: *Martín Olivera*) comienza señalando que son las determinaciones del Plan General las que condicionan las previsiones del Plan Especial, en lo que se refería en ese caso a la clasificación del suelo urbano consolidado. La recurrente presentó recurso contra la sentencia alegando el interés casacional de la anulación de una norma reglamentaria como el Plan Especial, puesto que no se había respetado la doctrina del TSJ y el TS respecto a la relación entre el Plan especial y el general. No obstante, el Tribunal estimó que la parte recurrente no explicó la relevancia de la disposición anulada, al no justificar la trascendencia social y jurídica de los aspectos del Acuerdo del Ayuntamiento que se declararon nulos. Así, dado su limitado alcance, se consideró que la disposición anulada carecía de trascendencia suficiente (FD 4.º).

La apelante sostenía que la sentencia recogía una interpretación de las normas contradictoria con la de otros órganos jurisdiccionales, sobre la relación de especialidad existente entre el Plan General y los Planes Especiales, pese a que, a tenor de la Ley Foral de Ordenación del Territorio y Urbanismo (LFOTU), se atribuye al Plan Especial el establecimiento de las determinaciones pormenorizadas, entre ellas la calificación y asignación de los usos del suelo. Sin embargo, la recurrente no aludió a sentencias del TSJ de Navarra que fueran contradictorias con el fallo recurrido, lo que permitiría apreciar el interés casacional objetivo. Así, le correspondía citar con precisión las sentencias de contraste y argumentar de forma circunstanciada tanto la igualdad sustancial de las cuestiones resueltas en las resoluciones judiciales contrastadas, como el carácter divergente e incompatible de la solución dada a uno y otros casos (FD 5.º). Del mismo modo, en el recurso no se exponían las razones por las que la doctrina que contiene la sentencia recurrida podía resultar gravemente gravosa para los intereses generales, limitándose a la afirmación de que la planificación urbanística es una competencia atribuida a los poderes públicos en cuyo ejercicio debe primar la ponderación y defensa de los intereses públicos (FD 6.º). Todo ello determinó la desestimación del recurso.



#### IV. PLAN GENERAL MUNICIPAL DE BERIAIN

Se recurrió el PGM de Beriain, aprobado por Orden Foral 76/2014, de 25 de noviembre, del Consejero de Fomento. En primer término, la actora aducía la falta y/o insuficiencia del informe de la Confederación Hidrográfica del Ebro, que resulta preceptivo a tenor del art. 15 del Real Decreto 2/2008, el artículo 25.4 del Real Decreto Legislativo 1/2001, por el que se aprueba la Ley de Aguas, y el artículo 70 de la LFOTU. En concreto, señaló que aquel informe se había emitido de forma extemporánea, al haberse evacuado con posterioridad a la aprobación provisional del plan. Además, del mismo podía deducirse que no se garantizaban la suficiencia y disponibilidad de recursos hídricos para los nuevos desarrollos previstos en el PGM.

La *Sentencia de 4 de enero de 2018 (ponente: Pueyo Calleja)* estimó las pretensiones de nulidad del Plan, al entender, por un lado, que, si bien el art. 25.4 del Texto Refundido de la Ley de Aguas no establece expresamente el momento en el que ha de emitirse el citado informe, del art. 15 del Real Decreto 2/2008 se desprende que el mismo debe incorporarse al expediente en la fase de consultas y, por tanto, con anterioridad a la aprobación provisional. El art. 70 LFOTU obliga a contar con la información necesaria para la aprobación provisional del plan. A juicio del Tribunal, solo con toda la información en ese momento podrían llevarse a cabo, en su caso, las modificaciones que procedieran e, incluso, valorar la pertinencia o no de un nuevo periodo de información pública. Concluyó que, «sin toda la información preceptiva y determinante difícilmente se pueden cumplir las finalidades que persigue esta fase de elaboración del Plan» (FD 2.º). Negó que se tratase de una cuestión de indefensión, tal y como apuntaba la defensa, sino de ausencia de elementos necesarios para cumplir la finalidad de cada una de las fases de elaboración de un plan.

Por otro lado, el informe tampoco incluía el contenido mínimo exigible en relación con la existencia y suficiencia de recursos hídricos para atender las demandas derivadas del Plan en cuestión. Si bien el informe se mostraba favorable en lo que concernía a las nuevas demandas hídricas, el mismo agregaba algunas cuestiones omitidas en la Orden de aprobación del Gobierno de Navarra. Así, declaraba que se debía tramitar el correspondiente expediente administrativo que amparase las nuevas demandas derivadas del Plan; se afirmaba también que existía disponibilidad de recurso hídrico en origen, si bien «cabe la posibilidad de la existencia de déficits subsanables con actuaciones estructurales de mejora en las instalaciones de abastecimiento». La Sala sostenía que no había un pronunciamiento explícito en torno a la suficiencia actual de recursos hídricos o que el Plan no comportaba incremento alguno en la demanda de los mismos. El informe no debe ser hipotético y/o condicionado a posteriores concreciones y acreditaciones ni quedar diferido para actuaciones futuras, sino motivado, claro e indubitado y debe mostrar todos los datos en los que fundamenta su contenido (FD 2.º).

Dado que del informe no podía desprenderse la existencia y disponibilidad de recursos hídricos en el sentido expuesto, el Tribunal declaró la nulidad del PGM de Beriain y, por tanto, de la Orden por la que se aprueba definitivamente.

## V. PLAN GENERAL MUNICIPAL DE PERALTA

Se discutía en este caso la aprobación por silencio administrativo del PGM de Peralta. La recurrente entendía que el Plan había sido aprobado por silencio administrativo desde el año 2012, por lo que todo lo actuado con posterioridad era nulo de pleno derecho, y no puede aprobarse un Plan que ya contaba con una aprobación previa. Se había producido un nuevo silencio administrativo que aprobaba el planeamiento, en tanto que el informe del Servicio de Calidad Ambiental completaba nuevamente el expediente del Plan, y la Consejera no había notificado nada al Ayuntamiento desde entonces. En cualquier caso, ese último silencio debería considerarse ilegal, dado que ya se había aprobado previamente el Plan.

El Tribunal, en *Sentencia de 23 de enero de 2018 (ponente: Reyes Martínez)*, señaló que esa controversia había sido resuelta por sentencia del Tribunal de 6 de abril de 2017, que desestimó el recurso contencioso-administrativo contra la aprobación definitiva por silencio administrativo, declarando la no existencia de aprobación definitiva del PGOU de Peralta. El Tribunal reproduce los fundamentos de aquel fallo y de ellos se desprende que el expediente no había sido completado y no se habían subsanado las deficiencias. Asimismo, se rechazó la posibilidad de que las normas fueran aprobadas por silencio, y la Ley Foral 35/2002, en su artículo 70.17 considera aprobado por silencio el Plan, en caso de que el expediente estuviera completo. En efecto, faltaba el informe del Servicio de Calidad Ambiental del Gobierno de Navarra y del Servicio de Conservación de la Biodiversidad y, por ello, se inició un nuevo procedimiento que tendría por objeto aprobar de nuevo el Plan. Téngase en cuenta que todos estos informes son indispensables para garantizar los intereses públicos inherentes al planeamiento, así como el ejercicio de las competencias de otros órganos que pudieran resultar afectadas (FD 2.º).

En este caso tampoco se produjo la aprobación del PGM por silencio administrativo ni su modificación, que no había sido aprobado, ni la modificación de las Normas Subsidiarias por silencio, porque la entrega en el Departamento de Ordenación del Territorio del Informe del Servicio de Calidad Ambiental del Gobierno de Navarra se enmarcaba en la tramitación de un nuevo Plan General. Al no haberse producido la aprobación por silencio positivo, no era necesario analizar el resto de las alegaciones, y se desestimó el recurso (FD 3.º).

Con posterioridad, el Tribunal resolvió el recurso presentado contra la aprobación definitiva del PGM de Peralta. De nuevo se sostenía por la actora que el Plan había sido aprobado por silencio positivo, así como la ausencia de publicación en el BON o en ningún otro diario oficial de las normas subsidiarias de 1991, con lo que el Plan General y el resto de documentos que lo integraban y todos los informes sectoriales que figuraban en el expediente se basaban en una normativa inexistente. Por último, se alegaba la falta de justificación de coherencia entre el Plan General Municipal (PGM) con el Plan de Ordenación Territorial (POT); Se omitió, según la recurrente, el Estudio Económico Financiero y la Memoria de Sostenibilidad Económica, o el informe del Ministerio de Fomento, en lo relativo a la vía férrea que atraviesa el municipio de Peralta; Según la recurrente, el PGM también vulneraba

algunas normas sectoriales, como el informe sectorial del agua o los informes sobre agricultura, ganadería y residuos, y el municipio no había llevado a cabo el Estudio de Incidencia Ambiental (EIA), sino que lo aportó el Gobierno de Navarra.

La *Sentencia de 9 de abril de 2018* (ponente: Reyes Martínez) no admitió a trámite el recurso, debido a que la Orden Foral 390/2016, por la que se aprobaba el Plan General Municipal, no agotaba la vía administrativa. Aquella condicionaba su publicación a la presentación del texto refundido por parte del Ayuntamiento con las determinaciones expresadas en su parte dispositiva. Así, la Directora General de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio dispuso la publicación de la Orden en el Boletín Oficial de Navarra, una vez efectuada la publicación de la normativa urbanística aprobada. A partir de ese momento podía interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala del TSJ de Navarra contra la Orden por la que se aprobaba el PGM. No obstante, esa publicación no se había producido en el momento en que se presentó recurso contencioso-administrativo, por lo que en ese momento la Orden Foral 390/2016 no era susceptible de ser impugnada judicialmente (FD 2.º).

## VI. CANTERA DE ALKERDI (URDAX)

### VI.1. Prórroga de la concesión

Se interpuso recurso contencioso-administrativo contra la Orden Foral 17/2007, de 9 de febrero, del Consejero de Desarrollo Económico del Gobierno de Navarra, por la que se desestimó el recurso de alzada presentado contra la Resolución 197/2016, de 28 de octubre, de la Directora General de Industria, Energía e Innovación, por la que se denegaba la prórroga de la concesión para la explotación de la cantera de Alkerdi. En el escrito del recurso la recurrente estimó que la Administración había prescindido del procedimiento establecido porque la declaración de nulidad no era firme y no podía tramitarse la prórroga.

Tras el acto, dictado por la Dirección del Gobierno de Navarra, por el que se revisaba de oficio la concesión, la promotora había solicitado la suspensión de la eficacia de la declaración de nulidad que, al no resolverse en plazo, debía considerarse suspendida, lo que significaba que la Administración no podía denegar la prórroga de la concesión o tramitarla. Asimismo, sostenía la recurrente que la declaración de Bien de Interés Cultural (BIC) no podía ser una causa para denegar la prórroga, al no establecerse por Ley expresamente la misma. Uno de los motivos de denegación podía consistir en la falta de aprobación medioambiental y esta fue obtenida posteriormente, con lo que debería haber iniciado un expediente nuevo tramitando la aprobación de limitaciones a la explotación o la expropiación completa de la concesión.

La *Sentencia de 13 de junio de 2018* (ponente: Reyes Martínez) comienza puntualizando que la denegación de la prórroga solicitada se basaba en una causa legal, como es la imposibilidad de aprobar una declaración de impacto ambiental favorable o positiva por la incompatibilidad de los trabajos de explotación con la protección del patrimonio cultural de Navarra. Debido al tiempo transcurrido desde la trami-

tación anterior, resultaba preciso requerir el nuevo informe medioambiental para que confirmara o modificara el anterior a la vista de las circunstancias concurrentes al momento de resolver la solicitud de prórroga de la concesión. La eficacia de la declaración de nulidad de la Resolución 901/2013, de 10 de octubre, del Director General de Industria, operada mediante procedimiento de revisión de oficio, hace que el acto declarado nulo esté privado de efectos desde el momento en que se produjo (FD 3.º). Debía procederse a la nueva tramitación de la solicitud de prórroga atendiendo a la situación existente en ese momento.

La DIA no podía ser positiva porque, constando informe desfavorable de Patrimonio y del Servicio de Calidad Ambiental, la implantación de medidas correctoras tampoco era suficiente, dada la incompatibilidad de la actividad extractiva con la obligación de mantenimiento y conservación del patrimonio arqueológico. En el momento en que se inició el procedimiento para revisar de oficio la concesión de la licencia, la Sociedad de Ciencias Aranzadi había constatado la existencia de pinturas de época paleolítica en las cuevas del Alkerdi. Por ello, eran necesarios los informes del Director General de Cultura y del Servicio de Calidad Ambiental en el expediente de tramitación de la prórroga (FD 3.º). Conforme al art. 81 del Real Decreto 2857/1978, el órgano competente dictará resolución sobre la prórroga una vez que recabe los informes que considere necesarios.

Respecto a la denegación por la declaración de BIC, la Administración debía iniciar un expediente nuevo, tramitando la aprobación de limitaciones a la explotación o la expropiación completa de la concesión, según el artículo 40 de la Ley Foral 14/2005, de 22 de noviembre, del Patrimonio Cultural de Navarra. Además, no se había tramitado la evaluación de impacto ambiental en la tramitación del expediente de la concesión de la prórroga porque el Servicio de Calidad Ambiental consideró que no era necesario realizar una nueva tramitación, al ser el ámbito de la prórroga el mismo que el autorizado anteriormente, aunque sí era preceptiva la DIA por tratarse de una modificación sustancial de la actividad (FD 5.º). Aquel Servicio indicó que debía elaborarse un nuevo plan de restauración que incluyera la recuperación ambiental de la topografía final, de modo que el anterior plan de restauración no resultaba de aplicación. En la Resolución 197/2016 se pusieron de manifiesto las circunstancias que hacían incompatible la preservación de la zona arqueológica Cuevas de Alkerdi con la continuación de los trabajos de explotación minera, lo que impedía prorrogar la concesión. En realidad, más que la declaración de BIC, la denegación fue fruto de la imposibilidad de otorgar una evaluación ambiental positiva. Por tanto, el recurso fue desestimado en todas sus pretensiones.

## VI.2. Revisión de oficio de la concesión

En torno a esta misma cantera, el Gobierno de Navarra resolvió el recurso de alzada, interpuesto contra la resolución por la que se revisaba de oficio el acto por el que se otorgaba la concesión de la licencia. Contra esa decisión se presentó recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal. Se alegó falta de motivación para revisar de oficio el acto, pero el Tribunal, en *Sentencia de 28 de junio de 2018 (ponente: Reyes Martínez)*, declaró que en la resolución impugnada se incluían los argumentos

sobre la nulidad de la Resolución 901/2013, de otorgamiento de la concesión, y se acreditó debidamente que se había producido una modificación sustancial en la explotación.

El Servicio de Calidad Ambiental había señalado que debía revisarse la calificación que se hizo en los informes anteriores, debido a que concurrían circunstancias que determinaban la consideración de modificación sustancial de una licencia de actividad clasificada, en concreto, el incremento de la capacidad de producción de la instalación de más del 100% en unidades de producto o servicio. Por otra parte, se había producido un incremento superior al 25% de la emisión másica de los contaminantes atmosféricos, ya que antes no había emisiones, y con la modificación se producen las mismas por la nueva planta de trituración. El nuevo tráfico conllevaba afecciones que también debían evaluarse a escala municipal, siendo problemática la seguridad de las voladuras, lo que llevaba a considerar que la modificación del proyecto había sido sustancial (FD 3.º).

En lo que se refiere a la participación, el Tribunal desestima el motivo de impugnación, según el cual, la legislación sectorial no establece expresamente que la ausencia de un trámite participativo pudiera comportar la nulidad. Se citó en el fallo el Real Decreto 975/2009, de 12 de junio, sobre gestión de los residuos de las industrias extractivas y de protección y rehabilitación, del que se desprende que el público debe ser informado acerca de toda solicitud de autorización de plan de restauración que incluye el plan de gestión de residuos, de modo que el público interesado sea consultado previamente. Asimismo, el razonamiento se refuerza con la STS de 27 de enero de 2013, conforme a la cual, no puede aprobarse un nuevo plan de restauración sin el previo trámite de participación e información pública. Al omitirse la participación en el procedimiento de aprobación del plan de restauración, este devenía nulo y, en consecuencia, la resolución de otorgamiento de la concesión (FD 3.º).

La recurrente invocó el art. 106 de la Ley 30/1992 (hoy 110 de la Ley 39/2015) para justificar la imposibilidad de que el Gobierno de Navarra ejerciese sus potestades de revisión de oficio, por resultar contrarias a la buena fe o a la equidad. No obstante, el Tribunal no apreció una situación de pasividad del Gobierno de Navarra en el ejercicio de esas facultades, que fueron ejercitadas cuando tuvo conocimiento de que el proyecto, para el que la demandante había solicitado la prórroga de la concesión, contenía una modificación sustancial de la actividad y que, ante el riesgo existente para la integridad de los bienes de alto valor arqueológico, se procedió a la suspensión provisional de los trabajos de perforación y voladura hasta que se aprobara un nuevo proyecto de voladuras. Ni la equidad, por basarse en la protección medioambiental; ni la buena fe, al conocer la recurrente que en la explotación de la cantera se producía una modificación sustancial, eran motivos para impedir la revisión de oficio de la Resolución (FD 4.º).

Por otro lado, la revisión no produjo daños a la demandante que hubieran de ser reparados, ya que el inicio del expediente administrativo de revisión de oficio se llevó a cabo el 6 de junio de 2016, mientras que la explotación de la cantera estaba suspendida por resolución municipal desde el 25 de julio de 2014. Esos perjuicios

se originaron por la suspensión de la actividad, al margen de que se inició el trámite para prorrogar la concesión, con todas las deficiencias aludidas anteriormente (FD 5.º). En consecuencia, se desestimó el recurso en su integridad, impidiendo la prórroga de la concesión minera.

### **VI.3. Expediente sancionador: distancias, voladuras y extensión de la actividad**

La sentencia del Juzgado n.º 2 de Iruña desestimó el recurso contencioso-administrativo contra la Resolución de la Alcaldía del municipio de Urdax, por la que se le imponía a la empresa explotadora una sanción de 60.000 euros. Contra ese fallo se interpuso recurso de apelación que resolvió el Tribunal en *Sentencia de 16 de mayo de 2018 (ponente: Azcona Labiano)*. Como motivos para la apelación se expusieron los siguientes: a) El Gobierno de Navarra es el órgano competente para imponer la sanción al ubicarse la cantera en suelo no urbanizable, por lo que el ayuntamiento es un órgano manifiestamente incompetente y procede declarar la nulidad de la sanción; b) el ayuntamiento incurrió en desviación de poder al dejarse caducar el expediente sancionador por su falta de competencia, para iniciarlo de nuevo aplicando una nueva regulación que sí le atribuye la competencia; c) La recurrente se opone a la infracción relativa a la distancia a las cuevas, pues se trata de meros planos, debiendo imponerse la multa correspondiente a una infracción leve (3.000 a 6.000 euros); d) en cuanto a la infracción, consistente en la explotación de la cantera en suelos en los que el planeamiento no permitía ese uso, la apelante entendía que había actuado de conformidad con la licencia de actividad, modificada y aprobada por inacción por el Ayuntamiento. Por otro lado, la prueba de la infracción serían meros planos que comparan el proyecto de explotación original con el que se presentó para prórroga; e) en cuanto a la infracción por voladuras no permitidas, se manifestó que el servicio de arquitectura municipal no sabe el número de voladuras ni la carga utilizada, por lo que se carecía de la prueba de la infracción. En ese sentido, se omitió una ponderación de los intereses y medidas establecidas por las normas urbanísticas, debiendo imponerse, en su caso, la multa correspondiente a una infracción leve (de 3.000 a 6.000 euros); f) se alegó falta de motivación en cuanto a la graduación de la sanción y que los documentos aportados como complemento al expediente le causaron indefensión.

En primer lugar, el ayuntamiento poseía competencia para sancionar porque el expediente traía causa de una actividad que carecía de licencia municipal y no de la autorización del Gobierno de Navarra, al margen de que se ejecutaron determinados usos y actuaciones en contra de las determinaciones de ordenación contenidas en el Plan Municipal. Respecto a la supuesta desviación de poder, el expediente caducó, no por una actuación malintencionada del municipio, sino que fue fruto de una cuestión planteada por la propia recurrente en el recurso de alzada presentado ante el TAN (FD 3.º).

En segundo lugar, recuérdese, en relación con las distancias, que en la sentencia 383/2017 del Tribunal, la Sala no apreció errónea valoración de la prueba, pues el juez *a quo* efectuó un detallado examen de la prueba técnica practicada que no fue, a tenor del Tribunal, desvirtuada por las partes. De los informes se podía colegir

que la recurrente no respetó la distancia máxima, de 50 metros, del frente de la excavación de la cantera con respecto a las cuevas de Berroberria, Alkerdi y Zelaieta. Podía comprobarse que el área de voladuras se hallaba dentro de los 50 metros de distancia de la boca de la cueva de Zelaieta. Además, el Plan Municipal ponderó el interés general que puede suponer la extracción minera, por un lado, y el valor ambiental y arqueológico, por otro. Estos últimos eran objeto de protección por el Plan Municipal en ejercicio de las competencias que corresponden a la Administración local y autonómica en materia de urbanismo, medio ambiente y patrimonio cultural. El objetivo estribaba en proteger en conjunto las cuevas existentes en la zona de canteras (FD 4.º).

En tercer lugar, respecto a la adecuación de la actividad minera a la licencia de actividades clasificadas, el Tribunal declaró que gran parte de las labores de la cantera se efectuaban fuera del límite establecido por el Plan Municipal. Las actuaciones realizadas más allá del suelo genérico de canteras habían sido manifiestas, tal y como podía deducirse de los informes técnicos no contradichos en sede administrativa y judicial. Las cuevas de Zelaieta estaban incluidas en la regulación del suelo genérico de yacimientos arqueológicos conforme al art. 31 del Plan Municipal y en ese lugar estaban prohibidas todas las actividades excepto las excavaciones y prospecciones arqueológicas. Se sustentaron estas afirmaciones en un informe del Director del Servicio de Calidad Ambiental en el que se afirmaba, respecto a la cueva de Zelaieta, que se encontraba arrasada por el avance de la cantera Alkerdi (FD 5.º).

Por último, en lo que concierne a las voladuras, la misma empresa apelante, en testimonio recogido por el Tribunal, reconoció que se habían realizado voladuras superiores a las permitidas por la normativa urbanística (FD 6.º). Respecto a la motivación de la resolución sancionadora, se informaron y constataron todas las alegaciones presentadas en el expediente sancionador y se delimitaron los hechos probados de forma clara, así como las razones por las que se impuso una sanción de 60.000 euros. Las infracciones se hallan tipificadas en los artículos 212.4 y 211.10 de la Ley Foral de Ordenación del Territorio y Urbanismo, por realización de acciones constructivas en contra del uso que corresponda al suelo en el que se ejecutan y la vulneración de las determinaciones contenidas en los planes urbanísticos. Asimismo, se realizaron actividades de explotación de la cantera más allá de la zona de suelo no urbanizable de uso genérico de canteras, con vulneración de los artículos 28 y 31 del Plan Municipal, además de llevar a cabo explosiones superiores a 2 Kg. en un radio de 500 metros de las cuevas de Berroberria y Alkerdi. En ningún momento se le causó indefensión a la parte recurrente, pues pudo articular los medios de defensa en sede administrativa y judicial (FD 7.º).

Por todo ello, fue desestimado el recurso de apelación y se mantuvo en su integridad la sanción de 60.000 euros impuesta a la recurrente por el Ayuntamiento de Urdax.

## VII. VERTEDERO DE TUDELA

El Gobierno de Navarra impuso una sanción de 60.000 euros a la Mancomunidad de la Ribera por la existencia de algunas deficiencias detectadas en el vertedero tras la visita de inspección efectuada por el personal técnico del Departamento de Medio Ambiente del Gobierno Foral. La demanda se refería a cinco aspectos que figuraban en la imputación, consistentes en la desactualización del protocolo de extracción de biogás, pues no se habían enviado los datos relativos al cumplimiento del mencionado protocolo; el deficiente cubrimiento del vertedero; la falta de control y registro de las emisiones a la atmósfera; deficiencias en materia de notificación de los informes técnicos de medición de emisiones atmosféricas; y, por último, se habían producido fallas en la limpieza de la zona adyacente al vaso de vertido, por la presencia de plásticos y volantes en las inmediaciones.

Tras el recurso en vía administrativa, las imputaciones fueron matizadas en relación a la falta de clausura del vaso de vertido. Existía un protocolo de extracción de biogás pero no se encontraba actualizado y carecía de un mayor análisis. Del mismo modo, se estimaron en parte algunas alegaciones respecto al deficiente cubrimiento del vertido, ya que se aportó un informe técnico de medición de un foco de emisión, y también se admitió en parte la alegación referente a las deficiencias en materia de notificación de los informes técnicos de medición de emisiones atmosféricas. Se mantuvo la propuesta de sanción, por el Gobierno Foral, de 60.000 euros, al haberse incurrido en los incumplimientos de forma reiterada y tan solo se reaccionó a algunos de ellos. En cualquier caso, resolvió aplicar el art. 75.2 b) de la Ley Foral 4/2005, de 22 de marzo, de Intervención para la Protección Ambiental, en virtud del cual, constituye infracción grave «el incumplimiento grave de las condiciones ambientales fijadas en la autorización ambiental integrada, en la autorización de afecciones ambientales o en la licencia municipal de actividad clasificada».

La *Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Foral de Navarra, de 25 de julio de 2018 (ponente: Azcona Labiano)* comienza abordando la alegación de la Mancomunidad, relativa al derecho a conocer de los hechos que se le acusa, dado que se habían estimado parcialmente algunas alegaciones y, en consecuencia, se habían alterado los términos de las imputaciones. Por un lado, según el Tribunal, no se modificó la imputación, pues la infracción consistía en el incumplimiento de las condiciones ambientales fijadas en la AAI, y la no actualización del protocolo continúa siendo una inobservancia de la AAI a todos los efectos. No se le trasladó, a su juicio, una imputación distinta ni otra infracción ni diferente calificación jurídica. Lo que se reprochaba a la Mancomunidad era una única infracción que se derivaba de reiterados incumplimientos, como el de recubrimiento de la mayor parte del vertedero que impidiera la presencia de aves, algunas pertenecientes a especies invasoras (FD 3.º).

Respecto al sistema de control de entrada de residuos, no resultaba suficiente la simple revisión visual de la carga, dado que la AAI exigía la existencia de un sistema de captación del gas metano. Por otra parte, las medidas relacionadas con la limpieza de la zona adyacente al vaso de vertido eran insuficientes, pues la altura de



la valla era inferior a la altura de la capa de los residuos (FD 4.º). Sin embargo, la Administración no precisó la concurrencia de alguno de los criterios previstos en el Decreto Foral 93/2006, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley 4/2005, de 22 de marzo, de Intervención para la Protección Ambiental, a fin de determinar el carácter grave o leve del incumplimiento. Todo ello comportaba una indebida calificación jurídica de la infracción, por lo que el Tribunal decidió considerar el ilícito como leve y reducir la multa inicial a 20.000 euros, debido a que tomó en consideración el peligro creado para la seguridad de las personas, la capacidad económica de la persona infractora, y el tiempo de duración de los incumplimientos (FD 5.º).

## VIII. ACTIVIDADES CLASIFICADAS

### VIII.1. Balsa de Purines en Sorlada

El Ayuntamiento de Sorlada concedió licencia de obras y actividades clasificadas para la construcción de una nave de reposición y balsa de purines en una explotación porcina. La sentencia de instancia desestimó el recurso contra aquella resolución de concesión y el Tribunal, en *Sentencia de 10 de julio de 2018 (ponente: Martín Olivera)*, resolvió la apelación. Se alegaba por la recurrente la vulneración del art. 57 Ley 30/1992, puesto que el solar en el que pretendía ubicarse la ampliación estaba ya comprometido con una actividad anterior, sin que se hubiera resuelto el expediente de caducidad. Asimismo, señalaba que el Teniente Alcalde, órgano que dictó la resolución, incurría en una causa de abstención, por haber trabajado para el promotor de la actividad, así como por el hecho de que existía una pluralidad de procedimientos administrativos y contencioso-administrativos entre el actor y el Alcalde. Respecto a esta cuestión, el Tribunal sostiene que la existencia de causas de abstención no implica la invalidez del acto en cuestión, y no se acreditó que la intervención del Teniente de Alcalde fuera decisiva en el momento de otorgar la licencia, dada la existencia de informes técnicos emitidos durante el procedimiento, todos ellos favorables a la concesión de la licencia solicitada (FD 3.º).

Por lo que se refiere a la validez de la licencia, la Sala criticó a la apelante la ausencia de todo análisis del fallo recurrido, al no señalar los fundamentos de la pretensión revocatoria que articuló, a fin de poder examinar el mismo y argumentar las pretensiones deducidas. No bastaba, a su entender, la hipotética y simple remisión a los escritos de alegaciones presentados en la instancia o la mera cita apodíctica de preceptos que se consideraban infringidos. El recurso de apelación no tiene por objeto reabrir el debate sobre la validez del acto administrativo, sino revisar la sentencia que se pronunció al respecto (FD 4.º). Eso determinó la confirmación del pronunciamiento del Juzgado de lo Contencioso. Resulta llamativa la argumentación, en tanto que, más allá de lo que consista o no una apelación, no se comprende por qué el Tribunal no analiza el fondo del asunto en cuanto a la interpretación de los preceptos enjuiciados, teniendo en cuenta que le corresponde al Tribunal

de apelación emitir una valoración jurídica de los mismos por su sometimiento al imperio de la Ley.

### **VIII.2. Incompatibilidad con planeamiento urbanístico**

Se recurrió la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-administrativo de Iruña por la desestimación del recurso presentado contra la resolución de la Concejalía Delegada de Ciudad Habitables y Vivienda, por la que denegó la licencia de actividad clasificada y obras para edificio de 51 viviendas, trasteros y garajes. Se aducía error en la interpretación del Plan Espacial de Reforma Interior (PERI) sobre el uso asignado a la parcela en relación con el régimen de usos que contempla el Plan Municipal. Aquel instrumento asignó el uso pormenorizado residencial colectivo eventual, por lo que en principio no cabía el otorgamiento de licencia de actividad clasificada y obras para la construcción de un edificio de 51 viviendas, trasteros y garajes.

Con arreglo a la *Sentencia de 26 de junio de 2018 (ponente: Martín Olivera)*, esa parcela había sido clasificada como suelo urbano consolidado según el Plan Municipal con calificación global residencial colectivo y calificada pormenorizadamente como equipamiento privado sin definir. El PERI establecía una determinación no contemplada en el Plan Municipal y esta debe prevalecer frente a las previsiones del Plan General. El artículo 28 del Plan General extendía la residencia eventual a los hoteles, hostales, aparta-hoteles, pensiones y similares. El PERI había realizado una modificación del uso dotacional existente en la parcela para fijar un uso residencial colectivo eventual para construir un hotel. Si el PERI hubiera conllevado el cambio de uso dotaciones a un uso residencial colectivo que permitiera la construcción de 51 viviendas libres, se estaría incumpliendo lo dispuesto en el art. 52.3 Ley Foral 35/2002 sobre la exigencia de un porcentaje de viviendas destinadas a protección oficial (FD 5.º). En consecuencia, se confirmó lo ya declarado por la sentencia de instancia, denegándose la licencia de obras y actividades clasificadas para implantar las viviendas mencionadas.

### **VIII.3. Caducidad de la licencia**

Se impugnó la declaración de caducidad de la licencia de actividad clasificada de instalación de planta de almacenamiento de áridos y preparación de tierras en el municipio de Iguskita. La sentencia del Juzgado de lo Contencioso número 2 de Iruña estimó el recurso presentado por la entidad promotora de la actividad y el municipio, a su vez, interpuso recurso contra esa sentencia. En primer término, debe señalarse que el plazo de caducidad de la licencia, conforme al art. 76 del Decreto Foral 93/2006, es de dos años desde el otorgamiento de la licencia de actividad clasificada sin que se hubiera iniciado la ejecución del proyecto o el desarrollo de la actividad. Sin embargo, las ordenanzas urbanísticas del municipio establecen, como plazo de caducidad, un año para el inicio de las obras o de la actividad y tres años sin haber finalizado las obras. El juzgado de instancia aplicó el plazo de tres años desde la concesión de la licencia sin haber finalizado las obras, puesto que se había

pospuesto la construcción de un almacén que implicaba una inversión demasiado cuantiosa como para abordarse en una sola fase.

En segundo término, se alega por la parte recurrente la existencia de defectos formales en la sentencia de instancia, al no haber abordado algunos argumentos que expuso el ayuntamiento en sede judicial. El Tribunal, en *Sentencia de 23 de marzo de 2018 (ponente: Martín Olivera)*, entiende, sustentando su argumentación en la jurisprudencia del TC, que deben considerarse suficientemente motivadas las sentencias que vengan apoyadas en razones que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales que han fundamentado la decisión. Agrega, con arreglo a la doctrina del TS, que los argumentos jurídicos no integran la pretensión ni constituyen, en rigor, cuestiones, sino el discurrir lógico-jurídico de las partes, que el Tribunal no viene imperativamente obligado a seguir en un *iter* paralelo a aquel discurso. La Sala declaró que el órgano *a quo* expresó de forma clara los criterios que le llevaron a fundamentar su fallo, y no incurrió en incongruencia por no haber dado respuesta expresa a la problemática de las licencias de actividades clasificadas en suelo no urbanizable, o no haber justificado la imposición de medidas cautelares, lo que no le exime de apreciar y resolver cuestiones jurídicas que se hayan debatido a lo largo del procedimiento (FD 2.º).

A continuación, se abordó el fondo de la cuestión, relativo a la caducidad. Se relataron en el fallo los antecedentes de la controversia. En primer lugar, la obtención de la licencia en el año 2012 y, posteriormente, se presentó la solicitud de una nueva licencia por la empresa, en la que constan obras e instalaciones no incluidas en el proyecto anterior por el que se obtuvieron las licencias anteriores. Con motivo de un informe emitido por técnicos competentes y solicitados por el Ayuntamiento, se puso de manifiesto la existencia de arrastres de materiales mediante escorrentías, provocando daños a caminos, viales e instalaciones de aguas pluviales existentes, como consecuencia de los episodios de lluvia. Así, el municipio requirió a la empresa para que, en el plazo de un mes, realizase una serie de actuaciones para poner fin a estos problemas. En ese requerimiento se señalaba que la licencia de actividad caducaba en el plazo de dos años a contar desde la fecha de otorgamiento. La empresa solicitó una ampliación del plazo para llevar a cabo las actuaciones que se le requerían y se aprobó por el Pleno el 16 de diciembre de 2014.

Un informe posterior constató que se había incumplido el plazo para el comienzo de la actividad, al haber transcurrido el plazo de dos años, un mes y 23 días desde que se otorgó la licencia de actividad. A continuación, el municipio inició el procedimiento de declaración de caducidad de la licencia por demora en el inicio de la actividad para la que se le otorgó. Presentadas las alegaciones por la requerida, se dictó resolución por la Corporación local, puesto que no se acreditó que el Servicio de Conservación de Carreteras hubiera modificado las condiciones que se establecieron para autorizar la actividad.

La Sentencia corroboró el fallo de instancia, al entender que durante los dos años siguientes a la concesión de la licencia, se había iniciado la ejecución del proyecto. Al objeto de fundamentar su decisión, refirió jurisprudencia del TS, según la cual, la caducidad no opera automáticamente por el simple transcurso del tiempo

y que no basta la simple inactividad del titular. Es precisa una ponderación de las circunstancias concurrentes y su aplicación debe hacerse con cautela y siguiendo un criterio restrictivo (FD 3.º). En este caso, las circunstancias concurrentes acreditaban que la empresa había mostrado su voluntad de llevar a cabo las obras necesarias para poner en marcha la actividad objeto de la licencia y que, debido a los problemas de arrastre de materiales, ocasionados por las lluvias, y la inundación de caminos e incluso de la carretera nacional, la finalización de las obras se retrasó. Por otra parte, la misma empresa presentó la documentación pertinente para obtener la licencia de apertura, de forma simultánea al expediente de declaración de caducidad (FD 3.º).

Por último, El Tribunal declaró la incompetencia del municipio para la declaración de caducidad por situarse la actividad en suelo no urbanizable. Así, el art. 117.4 de la Ley Foral 35/2002, de Ordenación del Territorio y Urbanismo, establece que la ejecución o puesta en marcha de la actividad deberá realizarse en el plazo máximo de dos años desde que se otorgue la autorización, transcurrido el cual, esta agotará automáticamente sus efectos y devendrá ineficaz. Pues bien, ese precepto requiere que sea el Departamento de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Vivienda del Gobierno de Navarra el que emita la declaración de caducidad, y no el ayuntamiento que devendría incompetente en esta materia. Al no resultar competente para su otorgamiento, tampoco lo es para determinar si la autorización sigue vigente (FD 3.º).

## IX. VERTIDOS

El depósito de vertidos en el dominio público, por encima de los umbrales o sin autorización hidráulico, constituye infracción administrativa grave a tenor del art. 116.3 f) y g) del Texto refundido de la Ley de Aguas, en relación con el art. 315 l) e i) del Reglamento del Dominio Público Hidráulico. La Confederación Hidrográfica del Ebro le impuso a la recurrente sanción de 3.000 euros por vertidos de aguas residuales al río Arakil, a través de la red de pluviales del polígono Industrial Arkino-rrutí, sin disponer de la autorización administrativa correspondiente. La mercantil esgrimía que el hecho típico precisa que el vertido sancionado cuente con una específica composición que lo haga potencialmente generador de un menoscabo en la calidad del agua, lo cual, a su juicio, no se había demostrado. Del mismo modo, entendía no acreditado el origen del vertido, al figurar únicamente como prueba el acta de denuncia inicial en la que no estuvo presente la demandante ni se efectuó la toma de muestra y el posterior análisis, como se halla establecido reglamentariamente en el art. 326 del Reglamento de Planificación Hidrológica.

El vertido era susceptible de contaminar las aguas continentales, de acuerdo con lo recogido en el informe ampliatorio a la denuncia inicial, que lo describe como «de aspecto blanco, y de grasas sobrenadando». Debía entenderse que se refería a productos residuales de la elaboración de queso y yogur a que la empresa denunciada se dedicaba. Se presuponía que un líquido de aspecto blanco y grasa era susceptible de contaminar y que sería el resultado de la mezcla de aquellos productos

con las aguas plusvaliales. No obstante, en el procedimiento no se efectuó el análisis químico del líquido no practicado y dicho análisis no se exige únicamente para reclamar daños y perjuicios o en caso de infracción grave o muy grave, puesto que ese examen recaía sobre un elemento esencial del tipo de la infracción que debía quedar acreditado. Esa falta de prueba determinó la estimación de la demanda y la exoneración de responsabilidad sancionadora (*Sentencia de 31 de enero de 2018, ponente: Rubio Pérez, FD 1.º*).

## X. RUIDO

Se discutía en este proceso el impacto acústico causado por una actividad industrial que fue sancionado por el Departamento de Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local del Gobierno de Navarra. Lo que se recurrió en este caso fue el incidente de ejecución de la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo de Iruña. La entidad mercantil apelante del auto de ejecución trataba de controvertir el límite de ruido asignado en horario nocturno a su actividad. La demanda aducía el cumplimiento de los límites acústicos para las áreas industriales en horario nocturno, que es de 55 dBA, establecidos en el Real Decreto 1367/2007.

La *Sentencia de 18 de septiembre de 2018 (ponente: Reyes Martínez)* estimó que, si la empresa consideraba que se habían adoptado las medidas necesarias para cumplir con los requisitos y obligaciones que se establecen en el Real Decreto 1367/2007 y la Administración reputaba preciso que la entidad presentara estudios, documentación o informes, la discrepancia no constituía un incumplimiento de la sentencia, sino una «disparidad de criterios que deben sustanciarse, inicialmente en vía administrativa y, en su caso, posteriormente, en vía jurisdiccional» (FD 1.º). La sanción consistía en la clausura temporal de las instalaciones en periodo nocturno hasta que por la empresa se adoptaran las medidas necesarias para cumplir lo dispuesto en el Real Decreto mencionado.

La Sala examinó la admisibilidad del recurso por el hecho de que podría causar-se una grave indefensión a la parte apelante si se inhibiese de nuevo del conocimiento de la causa. Entendió que la segunda instancia es un derecho de configuración legal, sometido a los requisitos y condiciones que la ley y la jurisprudencia aplican e interpretan, de modo que el derecho a la tutela judicial se ve satisfecho con la resolución dictada en única instancia, aunque contra ella no quepa apelación. Acogiéndose a las SSTC 125/1997 y 147/1997, señaló que el principio de la doble instancia no es extrapolable al proceso contencioso-administrativo y que la verificación de los requisitos material y procesales sobre el acceso a la segunda instancia es una cuestión de legalidad ordinaria que corresponde exclusivamente a los jueces y tribunales, siempre que la vía de recurso no se cierre arbitrariamente o *intuitu personae*. En consecuencia, no admitió el recurso a trámite por no cumplir los requisitos formales y materiales para ello a tenor de la Ley 29/1998 de la Jurisdicción contencioso-administrativa (FD 2.º).

## XI. CAZA

### XI.1. Infracciones y sanciones

Se impugnó la Orden Foral 123E/2016, de 24 de noviembre, de la Consejera de Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local, que sancionaba con multa de 1002 euros y pérdida de la licencia de caza por un periodo de dos años, por infracción de la Ley Foral 17/2005, de 22 de diciembre, de Pesca y Caza de la Comunidad Foral de Navarra. Por un lado, se discutía la vulneración del derecho de defensa durante la tramitación del expediente sancionador, por omisión de trámites esenciales que comportaban su nulidad. Así, parece que se podían haber incorporado al expediente, en el momento de dictarse la resolución final, datos fácticos y documentación (informe de la Policía Foral y fotografías), sin habersele dado trámite para alegaciones y proponer prueba a la persona presuntamente responsable. Asimismo, tampoco se le notificó la propuesta de resolución. Asimismo, se alegó en el recurso la inexistencia de los hechos imputados que se tipifican como infracción administrativa en la citada Ley. En concreto, el empleo para la caza de medios prohibidos sin autorización administrativa y cazar en zona libre, previstos en el art. 88.2 y 88.19 de la Ley Foral 17/2005.

La *Sentencia de 30 de mayo de 2018 (ponente: Azcona Labiano)* desestima el primer motivo, relativo a la indefensión, debido a que el informe incorporado recogía los hechos y circunstancias que previamente había reflejado la denuncia, y lo único que contenía era la ratificación del agente denunciante de los hechos denunciados, como respuesta a las alegaciones que presentó la persona interesada. En lo relativo a la falta de notificación de la propuesta de resolución, no puede reputarse como defecto de forma, puesto que el denunciado se limitó a negar los hechos sin practicar prueba alguna que los respaldara, con lo que la propuesta de resolución en poco podía variar el pliego de cargos (FD 2.º). Todo ello sin perjuicio de que la misma Ley Foral omite el trámite de la propuesta de resolución, al pasar directamente a la resolución tras el periodo de alegaciones.

Por lo que se refiere a la infracción imputada, cabe señalar, a tenor del fallo, que se trataba de una zona no acotada para la práctica cinegética, por tratarse de un espacio natural protegido perteneciente a la Red Natura 2000, y que forma parte de la Red Europea de Conservación. En la época en que acontecieron los hechos se llevaba a cabo la cría y se produjeron de noche y con la utilización de medios luminosos artificiales, especialmente prohibidos, que perturbaban la actividad de los animales. Los perros de caza empleados y las traíllas de 10 metros servían para practicar un sistema de caza conocido que es especialmente eficaz en zonas boscosas (FD 3.º). Estos hechos se acomodaban a la modalidad de caza por medios prohibidos y en zona libre, a tenor de los arts. 5 y 7 de la Ley Foral 17/2005. Por tanto, se confirmó la sanción anteriormente mencionada desestimando el recurso contencioso-administrativo. En idénticos términos y en una causa que guarda identidad de razón, se expresa la *Sentencia de 28 de febrero de 2018 (ponente: Martín Olivera)*.

Se recurrió igualmente la sanción impuesta por repartir tarjetas de becada para la temporada 2015/16 a cazadores ajenos a la Asociación a título lucrativo e impi-

diendo a los cazadores locales el aprovechamiento cinegético de la especie. Este ilícito se halla tipificado, como infracción grave, en el art. 26.5 y 88.2 de la Ley Foral 17/2005, de Caza y Pesca y el art. 16.2 y 3 del Decreto Foral 48/2007. La parte recurrente adujo que los hechos no se ajustaban al art. 88.2, que sanciona el incumplimiento por el titular del derecho al aprovechamiento cinegético de las condiciones establecidas en el Plan de Ordenación Cinegética. Entendía que, a tenor del Plan de Ordenación Cinegética (POC) que manejó el legislador al tiempo de aprobar el art. 88.2 de la Ley Foral 17/2005, los hechos imputados no incumplen su finalidad, sino que implican la vulneración del carácter social inherente al método de adjudicación directa, lo cual no forma parte de la lista de infracciones ni puede subsumirse en el art. 88.2 mencionado. Se afirmaba que, tanto socios como no socios, pudieron obtener el permiso y participar de igual forma en la caza de la becada.

El Tribunal no comparte los planteamientos mencionados, puesto que el POC del Coto de Abaurrea Alta establece que el método de aprovechamiento de la becada es el de adjudicación directa a la sociedad de cazadores local. Asimismo, el art. 26.5 Ley Foral 17/2005 prohíbe a los titulares, por tanto, a la sociedad de cazadores, subarrendar o ceder a terceros los aprovechamientos, y el art. 16.3 del Decreto Foral 48/2007 establece que todos los miembros de esta sociedad local tienen los mismos derechos y deberes en todas sus actividades. Al haberse acreditado que se cedieron los derechos a cinco personas ajenas a la sociedad, los propios socios quedaron excluidos de la caza y, en consecuencia, se quebró el carácter social que la adjudicación directa comporta. El hecho de que los socios consintieran las cesiones no puede eximir de responsabilidad a los autores de la cesión, al incumplir las previsiones del mencionado POC (FD 2.º). Por todo ello, procedía la imposición de la sanción por parte del Gobierno Foral (*Sentencia de 22 de febrero de 2018, ponente: Rubio Pérez*).

## **XI.2. Suspensión indefinida de licencias**

La Resolución 105/2017, de 26 de enero, de la Directora General de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, suspendió indefinidamente la concesión de autorizaciones para capturar aves de la familia de los Fringílidos. Contra ese acto se presentó recurso contencioso-administrativo resuelto por la *Sentencia de 14 de mayo de 2018 (ponente: Rubio Pérez)*. Se achacó a aquella decisión la ausencia de motivación jurídica, técnica y científica válida, y trató de demostrarse esa inconsistencia mediante la crítica de los informes, estudios y resto de documentación que lo justificaban. Asimismo, la recurrente sostenía la inviabilidad de la cría en cautividad de la especie y la inobservancia de la Directiva de aves, de la Ley 42/2017, de las directrices técnicas del cupo nacional de capturas o de la Ley Foral 2/1993, y la imposibilidad que creaba para el cumplimiento de las directrices técnicas.

La Sala elogia la exposición de motivos del acto recurrido y la califica de amplia y detallada, al recoger la normativa europea, española y foral en materia de aves. Muestra la evolución histórica de las capturas, las directrices técnicas de 2011, la intervención de la Comisión Europea y los informes emitidos por diversas entidades sobre la viabilidad y suficiencia en las capturas a los fines para los que está permitida. El Tribunal señaló que para Navarra estaba previsto y aprobado un cupo de captu-

ras para el periodo 2013 a 2018 (333 para 2017 y 277 para 2018) que la decisión recurrida dejaba sin efecto desde el 26 de enero de 2017. Por tanto, el debate debía centrarse en torno a si procedía o no revocar o dejar sin efecto el cupo previsto, de modo que debía acreditarse por la recurrente que no había razones para impedir las capturas, obligando a la Administración a demostrar que la cría en cautividad es posible.

La sentencia rechazó algunos informes que, según la recurrente, probaban la falta de viabilidad de la cría en cautividad, como el emanado de la Federación Navarra de Caza, o no consideró suficientes las directrices Técnicas que datan de 2011, que se inclinan por la cría en cautividad y no por la extinción sistemática. Estas continúan vigentes, pero eran las mismas antes y después del cambio, por lo que no podían basarse en ellas. El expediente informativo abierto por la Comisión Europea y del que no se ha desprendido resultado alguno, tampoco justificaba los cambios operados.

El Tribunal, en cambio, sí concedió la virtualidad justificativa del cambio a la memoria de 2015 de la Asociación Ornitológica de Canaricultores de Navarra, que reportaba avances importantes en cuanto a parejas que inician la cría y en la medida que los pájaros pasan las temporadas tienen mejores resultados. Del mismo modo, le atribuye importancia al dictamen del Comité Científico de la Comisión de Flora y Fauna, por su neutralidad, en el que consideraba que la reproducción en cantidad de las aves fringílicas que se utilizaban en silvestrismo no solo es factible, «sino que además está ya muy extendida, y que las técnicas para adiestrar en el canto a los ejemplares nacidos en cautividad son bien conocidas y accesibles para los aficionados a los concursos de canto» (FD 3.º). Estos informes fundamentaron la decisión de mantener la validez de la Resolución de la Directora General de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio del Gobierno de Navarra.

## XII. AGRICULTURA Y GANADERÍA

Se impugnó la Resolución 825/2016, de 9 de agosto, del Director General del Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local del Gobierno de Navarra, por el que se aprobaban las bases de concentración parcelaria del Sector XXII, Arga 4, del Canal de Navarra. La razón del recurso radicaba en que varias cañadas o vías pecuarias no habían sido deslindadas y, con anterioridad a la concentración parcelaria, es indispensable su previo deslinde. Asimismo, debe practicarse la delimitación del dominio público para los bienes comunales, caminos públicos, acequias y canales que existen en la zona a concentrar. De este modo, se habría vulnerado el art. 17.1 e) Ley Foral 1/2002, de infraestructuras agrícolas, que exige que las bases de la concentración contengan la relación de superficies aportadas. De esas alegaciones podía desprenderse que la Resolución y Orden Foral recurridas contenían una cartografía que no incluyeron el deslinde.

El acto administrativo de carácter declarativo en virtud del cual se determina la existencia, anchura, trazado y demás características físicas generales de cada vía



pecuaria es la clasificación, conforme al art. 6 Ley Foral 19/2017, sin que se prevea en la Ley nada relativo a que a la clasificación deba seguirle deslinde. Este será necesario cuando haya ocupación o controversia sobre los límites del bien en cuestión, pero no para determinar su superficie que ya está definida por la clasificación. Esta había sido efectuada respecto al término de Peralta. Ninguna norma contempla la obligatoriedad del deslinde de los bienes aportados de modo expreso (FD 2.º). Por ello, el recurso recibió la correspondiente desestimación (*Sentencia de 22 de marzo de 2018, ponente: Rubio Pérez*).



# **EVOLUCIÓN JURISPRUDENCIAL EN LOS DELITOS CONTRA LOS RECURSOS NATURALES Y EL MEDIO AMBIENTE (TÍTULO XVI CAPÍTULO III DEL CÓDIGO PENAL): UNA CRÓNICA (SSTS 2018)**

---

**Izaro Ikuza Sánchez**

Doctoranda - UPV/EHU

## **ABSTRACT**

2018. urtean Auzitegi Gorenaren argudiatze ildoak ez du aldaketarik jasan eta aztergai izan diren arazo juridiko-penalei lotutako eztabaidak ez dira nabarmengarriak izan. Bi bakarrik dira urte horretan emandako sententziak eta batek bakarrik jorratzen ditu zuzenbide penal materialarekin lotutako arazoak, hala nola, ingurumenaren aurkako delituen tipo objektibo eta subjektiboari buruzkoak. Lehenengo sententzia lurzorura egindako isuriketen ingurukoa da eta bigarrena kutsadura akustikoari buruzkoa, diskoteka baten jardueraren ondorioz eragindakoa.

El 2018 no presenta ningún cambio en cuanto a la línea argumental del Tribunal Supremo, ni tampoco destaca por la relevancia del análisis de cuestiones sustanciales de carácter penal. Son únicamente dos las sentencias emitidas ese año y sólo una de ellas entra a resolver algunas cuestiones de fondo, como la relativa a la tipicidad objetiva y subjetiva del delito medioambiental. La primera sentencia trata sobre un caso de vertidos al suelo terrestre y la segunda sobre un caso de contaminación acústica causada por la actividad de una discoteca.

- I. INTRODUCCIÓN**
- II. SUPUESTO DE VERTIDOS AL MEDIO TERRESTRE**
- III. SUPUESTO DE CONTAMINACIÓN ACÚSTICA**
- IV. CONCLUSIÓN**

## I. INTRODUCCIÓN

El análisis anual de la jurisprudencia de la Sala de lo penal del Tribunal Supremo en relación con los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente, Capítulo III del Título XVI del Código penal español referido al año 2018, se asienta sobre la base argumental consolidada por el tribunal. Las cuestiones discutidas en sede casacional se reducen, básicamente, a los criterios de gravedad del peligro que fundamentan la aplicación del tipo básico y al elemento subjetivo, el dolo.

Las sentencias a analizar son las siguientes:

- STS 289/2018 de 14 junio de 2018, ponente: Alberto Jorge Barreiro, en relación con el vertido de unos bidones que contenían pinturas, colas y esmaltes empleados para la construcción<sup>2</sup>.
- STS 431/2018 de 27 septiembre de 2018, ponente: Andrés Martínez Arrieta, en relación con la emisión de ruidos provenientes de una discoteca<sup>3</sup>.

## II. SUPUESTO DE VERTIDOS AL MEDIO TERRESTRE

El primero de los recursos de casación que llega al TS en 2018 relativo al delito contra el medio ambiente es un caso de vertidos de bidones y otros contenedores de plástico que contenían pinturas, colas y esmaltes utilizados para la construcción. Concretamente se realizan tres vertidos en tres puntos geográficos distintos, pero todas ellas en una zona cercana al regato de Balsa cuyas aguas van a parar al río Anllóns. Esos vertidos fueron llevados a cabo por Luis Carlos y a Marcelino durante el mes de enero del año 2011 por orden de Pedro Francisco, produciéndose como consecuencia de ello el derrame de productos químicos sobre el manto vegetal con un riesgo efectivo de contaminación de las aguas de aquel regato, afluente del río Anllóns, cuya cuenca drena una superficie de 516,3 kilómetros cuadrados, con el peligro evidente para la salud pública.

Por los anteriores hechos la Audiencia Provincial condena a los tres autores por un delito contra el medio ambiente, en la modalidad de causar grave daño a la salud de las personas (tipo agravado del art. 235). Aunque dos de los condenados, Luis Carlos y Pedro Francisco, recurren la citada sentencia, se fundamentan en cuestiones exclusivamente procesales y que, por tanto, carecen, desde el punto de vista material, de interés a efectos del objeto de esta publicación.

---

1 Las bases de datos utilizadas en la recogida de esta información han sido la del Centro de Documentación Judicial (CENDOJ) accesible a través de la página web del Consejo General del Poder Judicial, [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es); y las bases de jurisprudencia penal de las editoriales Thomson/Aranzadi, [www.westlaw.es](http://www.westlaw.es) y Tirant lo Blanch, [www.tirantonline.com](http://www.tirantonline.com). En todos los casos, en el espacio temporal comprendido desde 1/1/2018 hasta 31/12/2018. Las referencias exactas corresponden a las reseñadas en la base de datos de la página [www.cendoj.es](http://www.cendoj.es). La búsqueda se ha extendido también a los delitos relativos a la protección de la flora, fauna y animales domésticos del Capítulo IV del Título XVI sin resultados positivos.

2 Audiencia Provincial de La Coruña, Sección Segunda, SAP de 10 de febrero de 2017.

3 Audiencia Provincial de Cuenca, Sección Primera, SAP de 29 de mayo de 2017.

### III. SUPUESTO DE CONTAMINACIÓN ACÚSTICA

La segunda de las sentencias se ocupa de uno de los supuestos más reiteradamente objeto de examen en esta sede casacional, el de la contaminación acústica derivada de los ruidos provenientes de una discoteca. El propietario de la discoteca y el encargado de explotar la actividad son condenados como coautores por un delito contra el medio ambiente y lesiones.

Como se ha constatado en los análisis de años anteriores, las conductas relacionadas con la contaminación acústica que llegan a los tribunales penales son conductas de largo recorrido que han sido objeto de sucesivos expedientes administrativo-sancionadores. En el presente caso, los ruidos derivados de la discoteca afectaban a la vivienda colindante, formulándose por los vecinos Alfonso y Belén, quejas que les fueron transmitidas personalmente a ambos condenados, tanto por los moradores de la vivienda colindante como por efectivos de la Policía Local quienes realizaron en diferentes ocasiones y a lo largo de varios meses mediciones en la vivienda contigua. En esas inspecciones se constató que el ruido emitido superaba los límites máximos recogido en la Ordenanza Municipal de Protección del Medio Ambiente por exceder el ruido máximo permitido. Posteriormente, se inicia un expediente sancionador y unos meses más tarde se acuerda imponer una multa, así como la clausura temporal del establecimiento hasta tanto no se adopten una de las siguientes medidas correctoras: incrementar el aislamiento acústico o instalar un limitador que provoque la interrupción de la emisión cuando se superen los límites máximos. Se vuelven a realizar nuevas mediciones de ruidos constando otra vez más que los valores de ruido sobrepasaban los límites establecidos.

A partir de aquí, los hechos probados describen una situación de continuo incumplimiento de la normativa, iniciándose un segundo expediente administrativo sancionador y llegando incluso a incoarse 46 atestados por desobediencia. A consecuencia de la exposición prolongada a los ruidos provenientes de la discoteca, Alfonso y Belén, sufrieron un cuadro clínico de trastorno de ánimo, con ansiedad y ánimo deprimido, precisando de tratamiento médico y psicofarmacológico y quedándole como secuelas un trastorno adaptativo con clínica de ansiedad. Como consecuencia de los anteriores hechos Luis Miguel y Juan Carlos son condenados como coautores de un delito contra el medio ambiente del art. 325.1 por haber generado un riesgo grave para la salud de las personas, en la modalidad de tipo agravado del art. 326 por desobedecer las órdenes expresas de la autoridad administrativa (de conformidad LO 5/2010), así como también por un delito de lesiones del art. 147.1 (según redacción dada por la LO 1/2015). Ambos recurren la sentencia.

Los fundamentos jurídicos que sustancian cuestiones de carácter puramente penal son escasos y se vuelve a reiterar la doctrina mantenida por este tribunal. Uno de los argumentos empleados por los recurrentes se centra en la tipicidad del delito contra el medio ambiente, para defender que no se han dado los elementos necesarios para poder tipificar la conducta como delito. Por un lado, en relación con la tipicidad objetiva, se cuestiona la gravedad del hecho que exige el tipo penal para su aplicación, aludiendo a la especial sensibilidad de los perjudicados. Por otro lado, se

alega la inexistencia del elemento subjetivo, porque la intención era la de explotar un negocio y no la de causar el efecto lesivo.

En cuanto a la tipicidad objetiva, el Tribunal Supremo vuelve a referirse a los dos elementos que caracterizan la *gravedad* del peligro exigido para la sanción penal: duración e intensidad de los ruidos. Así afirma que la exposición prolongada a un nivel elevado de ruidos tiene un indudable efecto sobre la salud de las personas, confirmando que los hechos encuentran perfecto encaje dentro de este delito.

En lo que se refiere a la tipicidad subjetiva, sostiene que el dolo de este delito consiste en el conocimiento de que la acción realizada genera un riesgo grave en el bien jurídico, lo que se corrobora cuando, como en el caso presente, conociendo el incumplimiento de la norma (ambos condenados fueron advertidos por la policía local de las mediciones realizadas), no se desistió de la acción. Matiza el Tribunal que, normalmente, se tratará de un dolo eventual, ya que la conducta lesiva del medio ambiente se limitará al conocimiento de la acción desarrollada y la potencialidad de riesgo.

En cuanto al delito de lesiones, también se cuestiona la existencia del elemento subjetivo. En contra de lo defendido por los recurrentes, el Tribunal Supremo afirma que la tipicidad subjetiva en el delito de lesiones no comporta una actuación decidida expresamente o de propósito, a la causa acción de un resultado lesivo, sino que requiere la acreditación del conocimiento de la potencialidad de que los medios utilizados potencialmente puedan ser lesivos para la integridad física o psíquica del sujeto pasivo. El dolo se integra por ese conocimiento de la potencialidad lesiva en el empleo de los medios que son utilizados y del que es previsible la causa acción del resultado típico.

Una última cuestión que se resuelve en casación es la relativa a la posible vulneración del principio *non bis in idem* como consecuencia de la aplicación del tipo agravado del delito medioambiental del art. 236.b, que castiga la desobediencia a las órdenes expresas de autoridad administrativa, ya que uno recurrentes, Juan Carlos, se encuentra en prisión en cumplimiento de una de esas penas de desobediencia. El TS desestima este motivo argumentando que no se cumple la triple identidad (hechos, sujetos y fundamento) que exige ese principio, porque existen dos niveles de actuación, uno consistente en realizar el ataque al bien jurídico medio ambiente y salud individual, y otro consistente en desobedecer los mandatos de la administración.

La aplicación simultánea de ambos delitos, el delito de medioambiente del art. 236.b y el delito de desobediencia del art. 566, es una cuestión discutida por la doctrina. Mientras que algunos defienden la existencia de concurso de leyes, otros consideran que es posible aplicar un concurso de delitos. El TS en esta sentencia no parece explicar de forma suficiente y clara por qué considera que en el presente caso puede sostenerse la aplicación de ambos tipos penales, teniendo en cuenta que en una sentencia del año 2015 (STS 5616/2015 de 21 de diciembre) consideró que el delito de desobediencia del art. 566 quedaba absorbido en el delito contra el medio ambiente del art. 326, absolviendo al recurrente de ese primer delito.

#### IV. CONCLUSIÓN

Las dos únicas sentencias que en 2018 llegan al tribunal supremo en casación relativas a delitos contra el medio ambiente no presentan especial interés en lo que se refiere a cuestiones de derecho penal sustantivo. El Tribunal Supremo se reitera en los razonamientos ofrecidos en los años anteriores respecto a cuestiones recurrentes como los criterios de gravedad que fundamentan la aplicación del tipo básico y el dolo como elemento del tipo subjetivo.





# JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN MATERIA AMBIENTAL

---

Iñaki Lasagabaster Herrarte

Catedrático de Derecho Administrativo – UPV/EHU

## ABSTRACT

Ingurumenaren eremuan Konstituzio Auzitegiaren parte hartzea garrantzitsua da. Urte honetan, aurreko doktrina errepikatzen duten fracking-ari buruzko epaiak nabarmendu behar dira. Era berean, Karbonoaren Funtsoaren administrazio-antolaketa eta uren arauketari buruz erabaki du, bietan sortutako eskumen-arazoak argituz. Ehiza-espezieek eragindako istripuen ondorioz Administrazioaren ondareko erantzukizunari buruzko konstituzio-kontrakotasunezko auziak ere aipatu behar dira, bai eta zentral-nuklearren itxierari buruzko lege-proposamen baten ez onarpena ere. Azken kasu horretan, berriro ere parlamentu-taldeek *ius in officium* delakoaren urraketa gertatu da, Diputatuen Kongresuaren Mahaiak egindako parlamentu-prozeduren interpretazio zorrotzaren ondorioz.

La intervención del Tribunal Constitucional sigue siendo importante en materia de ambiental. En este año hay que destacar las relativas al fracking, que repiten doctrina anterior. Así mismo se pronuncia sobre la organización administrativa del Fondo de Carbono, la regulación en materia de aguas, cuestiones ambas en las que se plantean problemas competenciales. Están después las cuestiones de inconstitucionalidad sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración por accidentes provocados por especies cinegéticas y la inadmisión de una proposición de ley relativa al cierre de centrales nucleares. En este último caso se vuelve a producir la lesión del *ius in officium* de los grupos parlamentarios por una interpretación rigurosa de los procedimientos parlamentarios llevada a cabo por la Mesa del Congreso de los Diputados.

- I. **NUEVAMENTE SOBRE LEYES AUTONÓMICAS PROHIBIENDO EL FRACKING**  
SSTC 8/2018 Y 65/2018
  - 1) STC 8/2018 fracking Comunidad Autónoma del País Vasco
  - 2) STC 65/2018 fracking Castilla-La Mancha
- II. **LA STC 15/2018 SOBRE LA REGULACIÓN ESTATAL DE LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA DEL FONDO DE CARBONO**
- III. **LA MODIFICACIÓN DE LA LEY DE AGUAS EN ARAGÓN Y LA AUTONOMÍA LOCAL Y TRIBUTARIA DE LOS ENTES LOCALES. STC 98/2018**
- IV. **LA RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN EN SUPUESTOS DE ACCIDENTES PROVOCADOS POR ESPECIES CINEGÉTICAS. CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. STC 112/2018.**
- V. **INADMISIÓN DE UNA PROPOSICIÓN DE LEY PLANTEANDO EL CIERRE DE LAS CENTRALES NUCLEARES. STC 94/2018**

Este apartado del Anuario IeZ va a relatar las principales sentencias del Tribunal Constitucional en materia ambiental. Como podrá comprobarse se atiende a cuestiones como el *fracking*, tema sobre el que ya se ha pronunciado en otras ocasiones el Tribunal, aunque en las Sentencias se debe dar respuesta a cuestiones que son similares pero con diferencias importantes. No es lo mismo una prohibición general que una basada en la protección de otros bienes jurídicos. A destacar también temas como la inadmisión de proposiciones por la Cámara, en este caso proposición relativa a la prohibición las centrales nucleares. El Tribunal Constitucional declara la actuación de la Cámara contraria al *ius in officium* de los parlamentarios, cosa que va a hacer en otros supuestos, ya que la Mesa del parlamento ha utilizado de forma indebida sus potestades. Esta situación ha evidenciado la importancia de la Mesa de la Cámara y la incidencia que puede tener su actividad en el proceso políticos cuando la mayoría que sustenta al Gobierno en el Parlamento no se corresponde con la composición de la mayoría en la Mesa del Parlamento. Se iniciará esta crónica con el relato de las Sentencias referidas al *fracking*.

#### **I. NUEVAMENTE SOBRE LEYES AUTONÓMICAS PROHIBIENDO EL FRACKING. SSTC 8/2018 Y 65/2018**

Estas dos sentencias afectan a la técnica de obtención de hidrocarburos conocida como *fracking*. El TC ya ha ten ido ocasión de pronunciarse sobre este tema, aunque estas dos sentencias atienden a cuestiones que son similares a las anteriormente resueltas.

##### **1) STC 8/2018 fracking Comunidad Autónoma del País Vasco**

En la primera de ellas el Presidente del Gobierno interpone recurso de inconstitucionalidad en relación con diversos preceptos de la Ley de la Comunidad Au-

tónoma del País Vasco 6/2015, de 30 de junio, de medidas adicionales de protección medioambiental para la extracción de hidrocarburos no convencionales y la fractura hidráulica. En concreto, considera que los artículos 3 y 5 de esa Ley, que modifican las leyes de urbanismo y aguas del País Vasco, respectivamente, limitando o prohibiendo el uso de la técnica del *fracking* o fractura hidráulica en sus respectivos ámbitos de aplicación «pretende[n] dejar sin eficacia» las normas dictadas por el Estado en ejercicio legítimo de sus competencias en materia de economía (art. 149.1.13 CE) y bases del régimen minero (art. 149.1.25 CE) para permitir el empleo de esa técnica, posibilidad prevista en el artículo 9.5 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos (LSH en adelante), añadido por la disposición adicional segunda de la Ley 17/2013, de 29 de octubre. Impugna también un inciso del artículo 6 y las disposiciones transitorias primera y segunda de la Ley 6/2015 por su carácter «instrumental» o por su «conexión» con los anteriores; y un inciso del artículo 2 porque permite a la comunidad autónoma extender sus competencias sobre el mar territorial sin concurrir los requisitos excepcionales para ello establecidos por la doctrina de este Tribunal.

Los representantes del Parlamento y Gobierno autonómicos entienden, por el contrario, que los preceptos e incisos recurridos encuentran cobertura competencial en los títulos de protección del medio ambiente [arts. 149.1.23 de la Constitución y 11.1 a) del Estatuto de Autonomía para el País Vasco, aprobado por Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre; en adelante, EAPV], ordenación del territorio y urbanismo (art. 10.31 EAPV) y aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos, aguas minerales, termales y subterráneas (art. 10.11 EAPV) asumidos por la comunidad autónoma del País Vasco; enfatizan además que la ley impugnada no contiene una prohibición absoluta e incondicionada de la técnica de la fractura hidráulica incompatible con las bases estatales, en términos ya proscritos por la doctrina este Tribunal, sino que establecen por el contrario limitaciones razonables y proporcionadas al fin propuesto (protección del medio ambiente), respetando así la citada jurisprudencia constitucional.

La normativa estatal vulnerada por la legislación autonómica recurrida sería la Ley del sector de hidrocarburos y de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental. El Tribunal ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el régimen del *fracking* recién expuesto desde una perspectiva competencial, en las SSTC 106/2014, de 24 de junio, 134/2014, de 22 de julio, 208/2014, de 15 de diciembre, y 73/2016, de 14 de abril.

La aplicación de la anterior doctrina conduce directamente a la declaración de inconstitucionalidad y consiguiente nulidad del artículo 3 de la Ley 6/2015, que modifica el artículo 28 de la Ley 2/2006, de 30 de junio, de suelo y urbanismo del País Vasco. La letra de este precepto es prácticamente idéntica a la del artículo 47.10 de la Ley de urbanismo de Cataluña, anulado en la STC 73/2016.

A diferencia de la leyes anteriormente analizadas por el Tribunal Constitucional los representantes del Parlamento y del Gobierno vascos resaltan la remisión efectuada en el citado artículo 3 a) «lo que establezcan los instrumentos de ordenación territorial urbanística y/o ambiental». Esto justificaría una solución distinta a la con-

tenida en el mencionado precedente. Sin embargo, esta precisión adicional no tiene incidencia en la razón de decidir de la STC 73/2016. El TC considera en primer lugar, porque evidentemente también en el caso catalán el mandato de la ley debería luego aplicarse en un acto, resolución o decisión administrativa; y en segundo lugar, porque la razón determinante para declarar la nulidad del precepto catalán no fue la indeterminación de los instrumentos donde se pudiese plasmar la prohibición, sino la falta de «determinación precisa de requisitos razonables y proporcionados al fin de protección medioambiental», o en otros términos, la «indeterminación» de los «criterios enunciados» en la norma (STC 73/2016, FJ 9). Y en esto uno y otro precepto son idénticos.

Esta conclusión debe hacerse igualmente extensiva, ya desde este mismo momento, a la disposición transitoria primera de la Ley 6/2015, también recurrida, pues tal y como sostiene el Abogado del Estado esta disposición simplemente establece el régimen transitorio de la modificación efectuada en la Ley del suelo por el citado artículo 3, al que remite expresamente. Por consiguiente, siendo inconstitucional y nula la modificación, su nulidad debe arrastrar consigo la de su régimen transitorio.

El art. 5 de la ley vasca impugnada dice: «En este sentido, queda prohibido el uso de la técnica de la fractura hidráulica para la explotación de hidrocarburos en aquellos espacios clasificados como de riesgo de vulnerabilidad media, alta o muy alta en el mapa de vulnerabilidad a la contaminación de los acuíferos de la CAV.»

Esta regulación es parcialmente coincidente con la legislación estatal que regula esta materia, la ley de aguas. Por lo que debe concluirse que ésta no infringe la legislación estatal básica en materia de medio ambiente. Pero la legislación básica sobre protección de medio ambiente no es la única afectada por la norma autonómica, de manera que el siguiente paso ha de ser verificar si aquélla vulnera las bases del régimen minero y energético del artículo 149.1.25 CE, en concreto el artículo 9.5 LSH invocado en el escrito de interposición y motivo esencial del recurso.

La limitación de la superficie en que rige la prohibición, que representa el treinta y siete por ciento del territorio de la comunidad autónoma del País Vasco según el mapa de acuíferos aportado por el Gobierno autonómico en que se basan las propias alegaciones del Abogado del Estado, impide equiparar este supuesto a las prohibiciones generales sobre todo el territorio de la comunidad autónoma examinadas en las SSTC 106/2014, 134/2014 y 208/2014, antes citadas. Y por otra parte, la prohibición tampoco puede ser calificada de genérica e incondicionada, como en aquellos otros casos, puesto que parte de una previa evaluación de cada uno de los acuíferos por la comunidad autónoma y ciñe la proscripción de la técnica del *fracking* a los que hayan ya sido declarados con un grado de vulnerabilidad media, alta o muy alta de contaminación (no la extiende, por tanto a los de vulnerabilidad baja o muy baja).

Finalmente, la norma objeto de recurso no puede ser considerada tampoco irrazonable ni desproporcionada en relación con el fin propuesto, ya que la normativa estatal básica de medio ambiente contempla medidas análogas de protección y prevención respecto de las aguas subterráneas, con lo que el fin perseguido por la nor-

ma no puede cuestionarse por el Estado. Por otra parte, la prohibición autonómica recurrida tiende a proteger un recurso esencial del medio ambiente, el agua, cuyas características pueden hacer que se multipliquen exponencialmente y sean irreversibles los efectos contaminantes que, no habiéndose previsto en la evaluación de impacto ambiental, incluso por insuficiencia de los conocimientos técnicos, pudieran no obstante producirse. El agua es un recurso «unitario» e integrante de un mismo ciclo (art. 1.3 del texto refundido de la Ley de aguas y STC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 14) y es además un recurso «vital» (STC 102/1995, de 26 de junio, FJ 6) con una influencia decisiva sobre la vida humana, animal y vegetal. Por todo ello, la prohibición autonómica no puede considerarse irrazonable ni desproporcionada.

La Sentencia tiene un VP del Magistrado Valdés Dal-Re donde da por reproducidas las consideraciones vertidas en los Votos particulares formulados a las SSTC 106/2014, de 24 de junio, 134/2014, de 22 de julio, 208/2014, de 15 de diciembre, y 73/2016, de 14 de abril. Señala el Magistrado que su discrepancia en este caso es de mayor intensidad, puesto que el “fundamento jurídico 4 a) aplica la doctrina previa para declarar la inconstitucionalidad y nulidad del artículo 3 de la Ley vasca impugnada, sin reparar en que el precepto vasco aborda la regulación del *fracking* sin imponer una prohibición de carácter general e incondicionado para todo el territorio autonómico, y sin adolecer de imprecisión o indeterminación en los requisitos orientados a la finalidad de protección medioambiental, como aduce la resolución de la mayoría”.

La Sentencia no otorga relevancia a la remisión de la norma anulada a lo que establezcan los instrumentos de ordenación ambiental que “enlaza directamente con otro sector del ordenamiento básico estatal, el relativo a la protección del medio ambiente (art. 149.1.23 CE), que en ningún momento se toma en consideración. Me refiero concretamente al principio de prevalencia de la planificación ambiental, regulado por el artículo 19.3 de la Ley básica estatal 42/2007, de 13 de diciembre, del patrimonio natural y de la biodiversidad. Este precepto, tras establecer que los planes de ordenación de los recursos naturales serán determinantes respecto de cualesquiera otras actuaciones, planes o programas sectoriales, solo contempla una excepción: «[l]as actuaciones, planes o programas sectoriales sólo podrán contradecir o no acoger el contenido de los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales por razones imperiosas de interés público de primer orden, en cuyo caso la decisión deberá motivarse y hacerse pública»”.

Más tarde añade obre el alcance del citado precepto básico, en cuanto impone la prevalencia de los intereses ambientales a los que sirven los planes de ordenación de los recursos naturales sobre cualesquiera otros intereses públicos (prevalencia que solo cede ante esas razones excepcionales), “me remito a lo razonado en la STC 154/2014, de 25 de septiembre, en particular a sus fundamentos jurídicos 4-6. Son en suma previsiones «materialmente básicas en la medida en que ordenan y priorizan otros intereses públicos concurrentes con el principio consagrado en el art. 45 CE, y establecen el criterio para resolver los conflictos que puedan surgir por el ejercicio de las competencias sectoriales, estatales o autonómicas, que inciden sobre un mismo espacio físico» (FJ 4). Recoge de este modo el consolidado enfoque doctrinal

sobre la concurrencia competencial que hubiera debido aplicarse al examen de las limitaciones a la técnica de la fracturación hidráulica, según vengo insistiendo desde el inicial Voto a la STC 106/2014”.

## 2) STC 65/2018 fracking Castilla-La Mancha

El Presidente del Gobierno interpone recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 3, las disposiciones transitorias primera y segunda y la disposición final primera de la Ley de las Cortes de Castilla-La Mancha 1/2017, de 9 de marzo, por la que se establecen medidas adicionales de protección de la salud pública y del medio ambiente para la exploración, investigación o explotación de hidrocarburos utilizando la técnica de la fractura hidráulica.

El recurso es fundamentalmente competencial: el Abogado del Estado considera que los preceptos impugnados incurren en inconstitucionalidad «mediata» por vulneración de los títulos competenciales estatales de los núms. 13 (bases y coordinación general de la planificación económica), 23 (normas básicas de protección del medio ambiente) y 25 (bases del régimen minero y energético) del artículo 149.1 CE. No obstante, el escrito de interposición incluye un apartado final en el que también se argumenta sobre la «inconstitucionalidad directa» de los preceptos impugnados «en la medida en que se vulneran los artículos 128 y 130 de la Constitución».

2. Este recurso se enmarca en una serie derivada de la aprobación por el Estado mediante la Ley 17/2013, de 29 de octubre, del artículo 9.5 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos (LSH), que autoriza el empleo de la técnica de la fractura hidráulica o *fracking*, y de sucesivas leyes autonómicas prohibiendo o restringiendo de algún modo el empleo de esta técnica; una serie que hasta la fecha ha dado lugar a las SSTC 106/2014, de 24 de junio, 134/2014, de 22 de julio, 208/2014, de 15 de diciembre, 73/2016, de 14 de abril, y 8/2018, de 25 de enero.

A diferencia entonces de las leyes autonómicas enjuiciadas hasta la fecha por el Tribunal en esta serie sobre el *fracking*, este artículo 3 de la Ley de Castilla-La Mancha 1/2017 (i) ni contiene una prohibición legal expresa de esta técnica de carácter absoluto e incondicionado como en los casos de las SSTC 106/2014, 134/2014, y 208/2014. (ii) Ni efectúa tampoco una remisión incondicionada o en blanco a la Administración para que regule su posible uso (reformas de las leyes del suelo de Cataluña y País Vasco declaradas inconstitucionales en las SSTC 73/2016 y 8/2018). (iii) Tampoco contiene, en fin, una medida singular en relación con determinados acuíferos como en el caso de la reforma de la Ley de aguas del País Vasco declarada constitucional en la STC 8/2018, FJ 4 b).

Este artículo 3 contiene en definitiva una norma novedosa, y no examinada hasta la fecha, consistente en habilitar a la Administración autonómica para que esta efectúe una «zonificación» del territorio de la Comunidad Autónoma y delimite áreas donde la técnica del *fracking* quede excluida, restringida o permitida en atención a los criterios que la ley señala y que, a diferencia de lo acontecido en las reformas de las leyes del suelo de Cataluña y País Vasco anuladas en las antes aludidas SSTC 73/2016 y 8/2018, no incluyen una referencia final a cualquier ámbito competencial de la Comunidad Autónoma.

Se debate sobre las materias competenciales afectadas por esta regulación señalándose por el Tribunal que el artículo 3 guarda una relación más estrecha son, sin duda, las de ordenación del territorio y medio ambiente. Las demás (resumidamente: desarrollo económico de la región, desarrollo de las bases energéticas establecidas por el Estado, especialidades de procedimiento administrativo autonómico y aguas intracomunitarias) tienen escasa vinculación con este «plan estratégico de utilización de la fractura hidráulica». También puede descartarse el encuadramiento en materia de protección y prevención de la salud, citada en el artículo 1 y en las alegaciones de las partes comparecidas, puesto que la protección de la salud humana se persigue en ese artículo 3 y a través del plan en él regulado, no directamente, sino mediante la protección del medio ambiente, de tal manera que éste debe ser considerado título prevalente y más específico frente a aquella (en este sentido, STC 106/2014, primera sobre el *fracking*, FJ 7, y STC 161/2014, de 7 de octubre, sobre la Ley del ruido, FJ 4).

El TC analiza su jurisprudencia en materia de ordenación del territorio y los problemas de articulación que esa competencia puede producir en otros ámbitos, diciendo que

“... no procede evaluar aquí la adecuación del plan aun no aprobado ni objeto de este proceso con la citada doctrina constitucional. Procede en cambio declarar, de acuerdo con todo lo anterior, que la simple previsión de un «plan estratégico de la utilización de la fractura hidráulica» que debe aprobar el Gobierno autonómico contenida en el artículo 3 de la Ley de Castilla-La Mancha 1/2017, no puede considerarse contraria al orden constitucional de distribución de competencias”.

Se considera también conforme a competencia la disposición que prohíbe “nuevas autorizaciones de exploración, permisos de investigación ni concesiones de explotación de hidrocarburos obtenidos a través de fractura hidráulica en tanto no se apruebe el plan estratégico sectorial al que hace referencia el artículo tres”.

## II. LA STC 15/2018 SOBRE LA REGULACIÓN ESTATAL DE LA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA DEL FONDO DE CARBONO

El presente proceso constitucional tiene por objeto resolver el conflicto positivo de competencia interpuesto por la Generalitat de Cataluña en relación con los artículos 7.4, 8.2, 14 y 15, y la disposición adicional única del Real Decreto 1494/2011, de 24 de octubre, por el que se regula el fondo de carbono para una economía sostenible.

Como ha quedado expuesto en los antecedentes de esta Sentencia, la Generalitat estima que dichos preceptos vulneran sus competencias en materia de medio ambiente, de acuerdo con la distribución constitucional (art. 149.1.23 CE) y estatutaria (art. 144.1 en relación con el artículo 114.3 del Estatuto de Autonomía de Cataluña: EAC). En concreto, sostiene que el artículo 7.4 es contrario a dicho orden competencial por atribuir al consejo rector del fondo la determinación de las prioridades

para la adquisición de créditos de reducciones verificadas de emisiones procedentes de proyectos ubicados en el territorio nacional, en cuanto que lo considera una función de desarrollo normativo y de concreción de objetivos básicos en materia de medio ambiente que correspondería a la Generalitat. La misma objeción hace al artículo 14.2 a), en el que se recoge esta atribución entre las funciones que corresponden al consejo rector. La Generalitat considera, por otra parte, que el párrafo segundo del artículo 7.4 vulnera el artículo 144.1 EAC en relación con el art. 114.3 EAC al asignar a los órganos del fondo (el consejo rector y la comisión ejecutiva) la decisión de adquisición de créditos de carbono derivadas de este tipo de proyectos, lo que supone funciones de naturaleza ejecutiva que corresponden a los órganos autonómicos competentes para los proyectos a realizar en su respectivo territorio. Por igual razón impugna los artículos 14.2 y 15.2 relativos a las funciones de los órganos del fondo, y de forma conexas los artículos 14.1 y 15.1 relativos a la composición de dichos órganos. Alega, en definitiva, que el funcionamiento del fondo responde a criterios totalmente centralizados, tanto en cuanto a la toma de las decisiones como a su gestión, que vulneran las citadas competencias de la Generalitat de Cataluña e ignoran la doctrina constitucional recaída en relación con el poder de gasto del Estado (singularmente, la STC 13/1992, de 6 de febrero). Por otra parte, considera que el artículo 8.2, que habilita a la comisión ejecutiva del fondo a reconocer entidades independientes para verificar la reducción de emisiones generadas por proyectos ubicados en el territorio nacional, vulnera el reparto competencial, tanto en materia de medio ambiente como, eventualmente, en materia de industria (arts. 144.1 y 139.1 EAC). Por lo que se refiere a la disposición adicional única, considera insuficiente la coordinación y colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas que se establece a través de la comisión de coordinación de políticas del cambio climático en lo que se refiere a las actuaciones del fondo.

Por su parte, el Abogado del Estado sostiene que los preceptos impugnados han sido dictados en el marco de las competencias estatales recogidas en el artículo 149.1.13, 23 y 25 CE, y que se respeta en ellos los principios de cooperación y colaboración con las Comunidades Autónomas.

La Generalitat discute las competencias estatales para adoptar decisiones de carácter ejecutivo, que al ser en materia ambiental deberían corresponder a la Comunidad Autónoma. Pues bien, dice el TC que “A la luz del impacto del fondo en la generación de modelos de actividad económica baja en carbono y sostenible, y por resultar las previsiones de los preceptos impugnados un complemento claramente necesario para alcanzar sus fines ambientales —por ser imprescindible una dirección y organización unitaria del mismo—, es posible concluir que la competencia estatal en materia de protección del medio ambiente (art. 149.1.23 CE), concurrente con la que ostenta la Generalitat de Cataluña en materia de medio ambiente en los términos que ya hemos analizado (art. 144 en relación con el art. 114 EAC), justifica que los órganos del fondo asuman las cuestionadas funciones ejecutivas para la adquisición de créditos de carbono.



Por todo lo dicho, se desestiman las impugnaciones referidas a los artículos 7.4, 14.2 y 15.2 del Real Decreto 1494/2011, de 24 de octubre, por el que se regula el fondo de carbono para una economía sostenible”.

En lo relativo a las formas de organización previstas en la regulación estatal, donde se reconoce una participación muy limitada a todas las Comunidades Autónomas, dice el TC que la regulación estatal es inconstitucional, estableciendo que no le “corresponde determinar, o tan siquiera insinuar, cuál pueda ser, de entre las diversas que permite el marco constitucional, la fórmula de colaboración idónea o más adecuada para cohonestar el ejercicio de las distintas competencias, estatales y autonómicas, que se entrecruzan en la lucha contra el cambio climático. Habrá de ser el legislador quien explore la forma de hacer efectivo el principio constitucional de colaboración, implícito en el sistema de las autonomías (entre muchas, STC 152/1988, de 20 de julio, FJ 10) mediante fórmulas en las que las posiciones del Estado y de las Comunidades Autónomas resulten más equilibradas”.

Desde la perspectiva ejecutiva añade el TC que la regulación donde se establece, artículo 8.2 del Real Decreto 1494/2011, la competencia de la comisión ejecutiva para «reconocer a entidades independientes para verificar las reducciones de emisiones, a los efectos de su adquisición por el Fondo», es asimismo inconstitucional.

### III. LA MODIFICACIÓN DE LA LEY DE AGUAS EN ARAGÓN Y LA AUTONOMÍA LOCAL Y TRIBUTARIA DE LOS ENTES LOCALES. STC 98/2018

Cincuenta parlamentarios del grupo parlamentario de *Podemos* impugna los apartados tercero, cuarto, sexto y octavo del art. 5 de la Ley 2/2016, por los que se modifican el art. 82.5 y 6, la Disposición adicional séptima y la Disposición transitoria sexta de la Ley 10/2014 de Aguas y Ríos de Aragón. Después de contestar favorablemente la impugnación, frente al argumento de su insuficiente motivación, tal como el abogado del Estado señalaba (FJ 2), el Tribunal Constitucional responde a dos órdenes de cuestiones. La primera relativa al marco normativo regulador de la contaminación de las aguas y en segundo lugar a la tributación local en la materia.

Para los impugnantes, la reforma de la ley de aguas de Aragón vulnera la autonomía local infringiendo los artículos 137, 140, 141 y 142 CE, por cuanto establecen una nueva regulación del impuesto sobre contaminación de las aguas de Aragón que no tiene en cuenta el derecho de las entidades locales a participar en los asuntos de su interés; impiden compensar el esfuerzo inversor que aquellas hayan podido realizar en instalaciones de depuración de las aguas; y conculcan el principio de suficiencia financiera que consagra el artículo 142 CE; (ii) infringen los artículos 133, 45 y 96 CE, en relación con el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, al desconocer la normativa europea en materia medioambiental; establecer una regulación que es contraria a los principios básicos que rigen dicha materia, como son el principio de prevención, el de recuperación de costes medioambientales y el principio «quien contamina paga» y no responder a criterios

racionales de discrecionalidad; (iii) vulneran el principio de seguridad jurídica y el de confianza legítima (art. 9.3 CE) al haberse modificado radical y súbitamente la regulación existente y no existir ninguna razón de carácter medioambiental que justifique este cambio.

La nueva regulación establece una serie de bonificaciones que anteriormente se establecían por acuerdo entre el Gobierno de Aragón y el Ayuntamiento de Zaragoza. Ahora directamente por la ley, tal como se señalado. Para analizar la cuestión será preciso tener en cuenta la jurisprudencia constitucional sobre el poder tributario de las comunidades autónomas y, en particular, de la Comunidad de Aragón, y sobre el significado y alcance de la garantía constitucional de la autonomía local.

El TC contesta a estos argumentos diciendo que:

“Dada la naturaleza impositiva del tributo, el Tribunal considera que el legislador autonómico respeta lo dispuesto en el artículo 6.3 LOFCA en relación con la tasa municipal de depuración o tarifa por la prestación de servicios vinculados a la depuración de las aguas de Zaragoza, cuya compatibilidad se declara en el apartado primero de la disposición adicional séptima. No existe identidad entre la tasa municipal por servicios de saneamiento y depuración de aguas y el impuesto sobre la contaminación de las aguas, pues entre una y otro existen diferencias en cuanto a su naturaleza tributaria y al hecho imponible que gravan (vid., en sentido similar, la STC 85/2013 respecto del impuesto autonómico que crea la Ley del Parlamento Vasco 1/2006, de 23 de junio, de aguas y la tasa municipal por distribución de agua). El hecho imponible de este impuesto es la producción de aguas residuales que se manifiesta a través del consumo de agua, real o estimado, cualquiera que sea su procedencia y uso, o del propio vertido de las mismas (art. 81 de la Ley de aguas y ríos de Aragón). Por el contrario, en el caso del Ayuntamiento de Zaragoza la ordenanza reguladora de las tarifas por la prestación de servicios vinculados al saneamiento y depuración de aguas, aprobada por el pleno del Ayuntamiento con fecha 29 de noviembre de 2013, establece que «[l]os servicios de saneamiento y depuración de aguas sobre los que recaen estas tarifas incluyen la recogida y transporte de las aguas residuales y pluviales hasta las plantas depuradoras, su tratamiento y vertido a cauce natural en las condiciones establecidas en las autorizaciones de vertido concedidas por la Confederación Hidrográfica del Ebro» (art. 2.1). Están obligados al pago de las tarifas las personas físicas y jurídicas que soliciten, provoquen o en cuyo interés redunden las prestaciones sobre las que recaen estas tarifas (art. 3.1). De modo que la exacción responde a una actividad administrativa municipal de carácter prestacional que es competencia municipal conforme a lo establecido en los artículos 25.2 c) y 26.2 b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de bases de régimen local. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 20.4 r) del texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, tiene la naturaleza jurídica de tasa” (FJ 4).

Sobre la necesidad de intervención de las autoridades locales se afirma:

“El Tribunal aprecia que corresponde también al legislador autonómico articular en su caso los mecanismos de participación o colaboración con los municipios que, en cada momento estime idóneos para alcanzar los objetivos que persigue la

norma. La omisión en la normativa vigente de un sistema de convenios para concretar determinados aspectos de la aplicación del impuesto sobre la contaminación de las aguas en determinados municipios, y la regulación del actual régimen de bonificaciones a raíz de las modificaciones introducidas por el artículo 5 de la Ley 2/2016, son opciones normativas legítimamente ejercidas por el legislador autonómico en el ámbito de sus competencias y no vulneran en sí mismas la garantía constitucional de la autonomía local. La ley establece determinados mecanismos de colaboración entre las entidades suministradoras de agua y el Instituto aragonés del agua, el ente encargado desde el 1 de abril de 2016 de la gestión y recaudación del impuesto (disposición adicional undécima), al que compete exigir su pago a los usuarios conforme a lo dispuesto en el artículo 89. El apartado cuarto del artículo 89 impone una serie de deberes de colaboración a las entidades suministradoras de agua —es decir, a los entes locales— consistentes en que deben proporcionar al Instituto Aragonés del Agua los datos, informes y antecedentes con trascendencia tributaria referentes a los usuarios de agua y sus consumos, incluyendo los de instalaciones propias, que sean necesarios para la aplicación del impuesto sobre la contaminación de las aguas. Pues bien, la ley, al modificar el sistema de participación y colaboración de los entes locales en el marco de la gestión del impuesto para la consecución de los objetivos establecidos, no ha desapoderado a los municipios radicados en Aragón, y en particular a Zaragoza, de las competencias atribuidas a todos los municipios españoles en materia de alcantarillado y tratamiento de aguas residuales conforme los artículos 25.2 c) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de bases de régimen local, ni les ha privado de las fuentes de financiación de los servicios correspondientes establecidos” (FJ 5).

Finalmente, en lo que hace a la alegación sobre la vulneración de la autonomía financiera-autonomía local plantean los recurrentes que en los ayuntamientos que hayan implantado con sus recursos sistemas de depuración se ven ahora obligados a habilitar en sus presupuestos partidas para sufragar obras no realizadas en sus términos municipales, en detrimento de otros servicios locales que también tienen que financiar.

El Tribunal constitucional afirma que esta alegación no puede ser estimada, ya que, “como declara la STC 103/2015, FJ 10, «[1]a autonomía de los entes locales va estrechamente ligada a su suficiencia financiera, por cuanto exige la plena disposición de medios financieros para poder ejercer, sin condicionamientos indebidos y en toda su extensión, las funciones que legalmente les han sido encomendadas, es decir, para posibilitar y garantizar, en definitiva, el ejercicio de la autonomía constitucionalmente reconocido en los artículos 137, 140 y 141 CE (STC 104/2000, de 13 de abril, FJ 4)». Este principio no impide que los municipios puedan ser sujetos pasivos de un impuesto que, adoptado de conformidad con el artículo 133 CE, no puede ser considerado como un «condicionante indebido». Según se ha puesto de relieve en el fundamento jurídico tercero, los sujetos pasivos del impuesto sobre la contaminación de las aguas son los usuarios de agua de Aragón, sean personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, en los casos en que sus instalaciones lleven a cabo vertidos a la red de alcantarillado pública. El municipio de Zaragoza y el resto

de municipios aragoneses lo son por realizar el hecho imponible, del mismo modo que cualquier otro usuario de este recurso”.

De todo ello concluye el Tribunal Constitucional que el “establecimiento de este impuesto no supone, en definitiva, una limitación indebida de las potestades tributarias municipales en relación con la fijación de los elementos de la tasa por los servicios de saneamiento y depuración, y tampoco puede afirmarse que impida o haga inviable la prestación por los municipios de los servicios de su competencia” (FJ 6).

Frente al argumento de que la modificación normativa realizada afectaría a los principios de seguridad jurídica y confianza legítima, dice el Tribunal Constitucional que “los recurrentes no precisan qué expectativas legítimas de los contribuyentes afectados podrían entenderse amparadas por la normativa ahora modificada. Sus alegaciones se limitan a reclamar el reconocimiento del esfuerzo inversor hecho por el municipio de Zaragoza antes de la implantación del impuesto sobre la contaminación de las aguas, y para la gestión de su actual sistema de depuración. En la economía de la ley, sin embargo, aquel esfuerzo no puede reputarse exento de reconocimiento, dadas las especialidades que establece para dicho municipio la disposición adicional séptima en los términos ya expuestos” (FJ 6). En consecuencia no puede considerarse que la nueva regulación afecte a los principios de seguridad jurídica y confianza legítima.

#### **IV. LA RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN EN SUPUESTOS DE ACCIDENTES PROVOCADOS POR ESPECIES CINEGÉTICAS. CUESTIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. STC 112/2018**

El Tribunal Constitucional realiza en esta Sentencia un recorrido completo a su jurisprudencia en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración, en especial sobre el alcance del art. 106.2 CE. Para el TC una acción de caza mayor consumada en una reserva cinegética puede, sin duda, dar lugar al supuesto de responsabilidad patrimonial expresamente regulado en el párrafo segundo de la disposición adicional de la ley cuestionada, que carga el coste económico del daño al titular de la explotación o al propietario. Ahora bien, una vez acreditado que no existió la concreta acción de caza mayor expresamente aludida, el órgano judicial aún puede plantearse, si, fuera de ese caso particularmente previsto, existe algún título de imputación válidamente aceptado que permita atribuir el daño a una lesión efectivamente producida por el funcionamiento del servicio público. En este sentido, el artículo 13 de la Ley 9/1998, de Caza de La Rioja, señala que “[l]a responsabilidad por los daños producidos por las especies cinegéticas en todo tipo de terrenos se determinará conforme a lo establecido en la legislación estatal, civil o administrativa, que resulte de aplicación”. Descartada, pues, la operatividad concreta del supuesto de hecho previsto en la disposición adicional novena, donde hay una acción de caza, el órgano judicial aún podría plantearse la aplicabilidad de los artículos 139 y ss. de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, vigente al tiempo de

los hechos (actuales arts. 32 y ss. de la Ley 40/2015, de régimen jurídico del sector público), para determinar si pudiera existir otra razón legal determinante de la responsabilidad patrimonial de la administración.

Si la única interpretación posible del precepto cuestionado fuera la que se postula en el auto de planteamiento de la cuestión de inconstitucionalidad, es decir responsabilidad como consecuencia de una acción de caza, se debería proceder, sin más, a declarar la inconstitucionalidad del precepto cuestionado, pues, para el órgano judicial, “una vez descartada la concurrencia del supuesto expresamente previsto en el párrafo segundo de la controvertida disposición adicional novena (“será responsable de los daños a personas o bienes el titular del aprovechamiento cinegético o, en su defecto, el propietario del terreno cuando el accidente de tráfico sea consecuencia directa de una acción de caza colectiva de una especie de caza mayor llevada a cabo el mismo día o que haya concluido doce horas antes de aquel”), no hay más remedio que acudir al párrafo primero de la misma disposición, considerando, así, de forma automática, que el conductor es civilmente responsable, aun cuando haya actuado con completa diligencia. Es claro, sin embargo, que tal interpretación, puramente gramatical, no es la única posible dentro de los márgenes hermenéuticos comúnmente aceptados” (FJ 6).

Más tarde añade: “En efecto, una acción de caza mayor consumada en una reserva cinegética puede, sin duda, dar lugar al supuesto de responsabilidad patrimonial expresamente regulado en el párrafo segundo de la disposición adicional cuestionada, que carga el coste económico del daño al titular de la explotación o al propietario. Ahora bien, descartada la operatividad del supuesto de hecho concretamente previsto, esto es, una vez acreditado que no existió la concreta acción de caza mayor expresamente aludida, el órgano judicial aún puede plantearse, dentro del tenor literal posible del precepto, si, fuera de ese caso particularmente previsto, existe algún título de imputación válidamente aceptado que permita atribuir el daño a una lesión efectivamente producida por el funcionamiento del servicio público. En este sentido, el artículo 13 de la Ley 9/1998, de Caza de La Rioja, señala que “[l]a responsabilidad por los daños producidos por las especies cinegéticas en todo tipo de terrenos se determinará conforme a lo establecido en la legislación estatal, civil o administrativa, que resulte de aplicación”. Descartada, pues, la operatividad concreta del supuesto de hecho previsto en la disposición adicional novena, el órgano judicial aún podría plantearse la aplicabilidad de los artículos 139 y ss. de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, vigente al tiempo de los hechos (actuales arts. 32 y ss. de la Ley 40/2015, de régimen jurídico del sector público), para determinar si pudiera existir otra razón legal determinante de la responsabilidad patrimonial de la administración” (FJ 6).

A este respecto, no encontrándonos ante la existencia de una acción de caza y, en consecuencia, del presupuesto de hecho contenido en el párrafo segundo de la disposición adicional cuestionada, es necesario abrir la posibilidad de aplicar las reglas de la responsabilidad civil y, en la medida en que el texto de aquella norma introducida por la Ley 6/2014 se limita, en esencia, a suprimir la expresa referencia a “la falta de diligencia en la conservación del terreno acotado”, que incluía la anterior

redacción del precepto cuestionado, hemos de considerar que el tenor del párrafo segundo de la referida disposición adicional no impone limitar la responsabilidad del titular del aprovechamiento cinegético exclusivamente al supuesto de “acción de caza” que en él objetivamente se describe. Antes bien, el precepto no excluye que aquél —como cualquier otra persona— pueda ser considerado responsable del accidente, en aplicación de las normas generales que regulan la responsabilidad.

Recuerda el TC “el criterio de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo (ej. STS 50/2016, de 11 de febrero, FJ 2), que señala que la norma cuestionada excluye las presunciones de culpa o de imputación objetiva a la misma del evento dañoso, en contra del titular del aprovechamiento cinegético o, en su defecto, del titular de los terrenos, amén de no tener tampoco que calificar “como culpa la omisión de medidas para impedir la irrupción de las piezas de caza en las vías públicas que, atendidas las circunstancias del caso concreto, eran imposibles de adoptar, o cuyo coste de implantación, incluido el de sus potenciales efectos perjudiciales sobre la fauna cinegética (pensamos en el cercado o vallado perimetral del coto en su linde o lindes con vías públicas), supere su previsible beneficio en la evitación del tipo de accidentes de que se trata”. Para añadir a continuación: “Bajo esta comprensión del precepto cuestionado, una vez excluida la concurrencia del supuesto de responsabilidad expresamente previsto en el párrafo segundo de la disposición (acción de caza mayor), el órgano judicial actuante debe aún examinar el supuesto de hecho que se le plantea, de acuerdo con las reglas generales de la responsabilidad patrimonial que sean aplicables. Y, en un caso como el presente, en el que existe una actividad administrativa o de servicio público, tales reglas generales son las contenidas en los artículos 139 y ss. de la Ley 30/1992, en vigor al tiempo de los hechos (arts. 32 y ss. de la Ley 40/2015)” (FJ 6).

De aquí concluye el TC que, cuando existe una actividad de titularidad administrativa o servicio público, “la disposición adicional novena (actual disposición adicional séptima) de la Ley de tráfico sólo resulta compatible con el régimen de responsabilidad patrimonial de la Administración previsto en el artículo 106.2 CE, si se interpreta en el sentido de que, no existiendo acción de caza mayor, aún pueda determinarse la posible responsabilidad patrimonial de la Administración acudiendo a cualquier título de imputación legalmente idóneo para fundar la misma, sin declarar automáticamente la responsabilidad del conductor”.

## **V. INADMISIÓN DE UNA PROPOSICIÓN DE LEY PLANTEANDO EL CIERRE DE LAS CENTRALES NUCLEARES. STC 94/2018**

El recurso que motiva esta Sentencia se interpone por el portavoz del Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea del Congreso de los Diputados (en adelante, Grupo Parlamentario Unidos-Podemos) impugnando en amparo, por la vía del artículo 42 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC), los acuerdos de 28 de abril y de 6 de junio de 2017 de

la Mesa del Congreso de los Diputados que, desestimaron la solicitud de toma en consideración por el Pleno del Congreso de los Diputados de la «Proposición de Ley para el cierre de las centrales nucleares», que el precitado grupo parlamentario había presentado ante aquel órgano parlamentario. La demanda de amparo plantea la eventual vulneración del derecho de participación política del recurrente reconocido en el artículo 23.2 CE.

El TC hace un recorrido a su jurisprudencia en esta materia, precisando el concepto de derecho de participación política, art. 23 CE, señalando en relación con las proposiciones de ley que “no sólo son una forma —sin duda, la más señalada y expresiva— de participación de los parlamentarios en la potestad legislativa de las Cámaras parlamentarias. Son también un cauce instrumental al servicio de la función representativa característica de todo Parlamento, operando como un instrumento eficaz en manos de los distintos grupos políticos que integran el Pleno de la Cámara, y que les permite obligar a que éste se pronuncie acerca de la oportunidad de la iniciativa presentada, forzando a las distintas fuerzas político-parlamentarias a manifestar públicamente su postura y las razones políticas o de otra índole (incluida la eventual inconstitucionalidad de la misma), por las que han decidido apoyar o rechazar la propuesta legislativa sometida a su consideración» (STC 124/1995, de 18 de julio, FJ 3). El ejercicio de la función legislativa por los representantes de los ciudadanos constituye, pues, «la máxima expresión del ejercicio de la soberanía popular en el Estado democrático. Puesto que la participación en el ejercicio de dicha función y el desempeño de los derechos y facultades que la acompañan ... constituyen una manifestación constitucionalmente relevante del *ius in officium* del representante» (SSTC 10/2016, de 1 de febrero, FJ 4, y 10/2018, de 5 de febrero, FJ 3). Así pues, la presentación de una proposición de ley a la mesa de la cámara legislativa por parte de un grupo parlamentario forma parte del núcleo esencial del *ius in officium* de los representantes elegidos que lo integren y la inadmisión de esa iniciativa legislativa por parte del órgano parlamentario de referencia incide de modo esencial y directo en el ejercicio de la función parlamentaria. En el caso de autos, la demanda de amparo denuncia la vulneración del *ius in officium* del recurrente, en cuanto portavoz del Grupo Parlamentario Unidos-Podemos, por haber acordado la Mesa del Congreso de los Diputados la inadmisión a trámite, como paso previo a su toma en consideración por el Pleno de la Cámara Baja, de la proposición de ley sobre el «cierre de las centrales nucleares», presentada por el referido grupo parlamentario, por lo que esta decisión incide sobre el núcleo esencial del ejercicio de la función parlamentaria del recurrente y debe llevar, en consecuencia, al enjuiciamiento y toma de decisión sobre la cuestión de fondo que, más adelante, será objeto de atención por este Tribunal” (FJ 4).

La queja del recurrente se sitúa en que la Mesa de la Cámara acepta el argumento obstativo para aceptar la proposición de ley, fundándolo exclusivamente en el escrito del Gobierno que permite el veto frente a las proposiciones de ley que produzcan aumento del gasto (FJ 7).

El TC asume los argumentos del recurrente diciendo lo siguiente: “En el caso de autos los acuerdos de la Mesa impugnados han vulnerado el derecho de par-

ticipación política del recurrente, porque la aplicación de la facultad de veto del Gobierno, asumida por el órgano parlamentario, se ha fundamentado en una argumentación que debe reputarse como contraria al sentido y alcance del artículo 134.6CE, en cuanto que ha considerado que el presupuesto habilitante de la misma (aumento de los créditos o disminución de los ingresos) debía extenderse a escenarios presupuestarios plurianuales, cuando es lo cierto que aquella únicamente puede venir referida a las partidas de gastos y previsión de ingresos presupuestarios, que hayan sido previamente aprobados por las Cortes Generales en la Ley anual de presupuestos generales del Estado y se refieran al presupuesto en vigor o al que lo esté en situación de prórroga. Solo de este modo es posible, de conformidad con la doctrina constitucional anteriormente expuesta, apreciar la existencia de una eventual repercusión directa en los ingresos y gastos públicos consignados en los presupuestos correspondientes, en la medida en que, entonces, sí que se podría determinar con seguridad y claridad qué apartados de la proposición de ley presentada podrían afectar a las partidas presupuestarias en vigor e, igualmente, delimitar con exactitud la afectación de la iniciativa legal parlamentaria al presupuesto en ejecución” (FJ 8). En consecuencia estima el Tribunal que las resoluciones de la Mesa han vulnerado el *ius in officium* del recurrente, en cuanto portavoz del Grupo Parlamentario Unidos-Podemos, que presentó la proposición de ley de referencia para su toma en consideración y debate en el Pleno del Congreso y a la que no dio curso la Mesa de esa Cámara.



# **JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS 2018-2019**

---

**Unai Aberasturi Gorriño**

Doctor en Derecho, Profesor de Derecho Administrativo-UPV/EHU

## **ABSTRACT**

2018-2019 urteetan zehar Giza Eskubideen Europako Auzitegiak (GEEA) ez du ingurugiro gaiaren inguruan erabaki ugari hartu. Nahiz eta kasuren batean, Zarzoso Espainiaren kontrako kasuan adibidez, epaia interesgarria izan den, orokorrean ez da gai honi buruzko erabaki ugari ez berritzailerik aurkitu. Aurkitu diren erreferentzia apurrak, aurreko urteetan gertatu denez, Giza Eskubideak eta Oinarrizko Askatasunak Babesteko Europako Hitzarmenaren 8. artikuluan, bizitza pribaturako eskubidea babesten duena, eta 1. Protokoalren 1. artikuluan, jabetza eskubidea babesten duena, oinarritatuko demandetatik abiatu dira.

En el periodo 2018-2019 la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en materia de medioambiente no ha sido abundante. Si bien es cierto que ha habido alguna decisión destacada como la referida al caso Zarzoso contra España, no se han encontrado numerosas y novedosas resoluciones al respecto de la materia aquí tratada. Las escasas referencias que se han encontrado se han centrado, como ha sucedido en años anteriores, en atender a demandas planteadas basándose en el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), que salvaguarda el derecho a la vida privada, y en el artículo 1 del Protocolo número 1 del Convenio, que protege el derecho a la propiedad privada.

- I. DERECHO A LA VIDA PRIVADA Y MEDIOAMBIENTE**
- II. PROTECCIÓN DEL MEDIOAMBIENTE Y DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA**

## I. DERECHO A LA VIDA PRIVADA Y MEDIOAMBIENTE

Caso Cuenca Zarzoso contra España. Sentencia del TEDH 16 de enero de 2018

En este supuesto se fiscaliza una situación en la que las autoridades públicas permitieron en una zona de la ciudad de Valencia la generación de ruido y molestias, creadas por la apertura, durante años, de establecimientos como bares, pubs o discotecas. A lo largo de los años el Ayuntamiento del municipio fue adoptando determinadas decisiones, caso de estudios de impacto o aprobación de ordenanzas locales, en las que se regulaba y controlaba la creación de ruidos y molestias. La adopción de estas medidas, sin embargo, no trajo la minoración de la contaminación acústica. El demandante residía en una zona expuesta a molestias nocturnas. La persona demandante reclamó ante los tribunales internos una indemnización a la Administración, a causa de los daños que le producían las molestias. No obstante, los tribunales entendieron que no había relación entre la actividad o inactividad del Ayuntamiento y la situación del vecino.

El demandante acude al TEDH argumentando que el Ayuntamiento de Valencia no adoptó las medidas necesarias para garantizar y proteger su derecho a la vida privada, a pesar, incluso, de que desde los poderes públicos se hicieron estudios de impacto y se aprobaron normas dirigidas a regular el ruido en la ciudad. Alega la parte demandante la vulneración del artículo 8 del CEDH. El Tribunal observa diferentes factores a la hora de tomar su decisión. Primero, entiende que las autoridades eran conscientes de que en la zona en que residía el demandante el ruido superaba los niveles permitidos. Segundo, esos niveles de ruido continuaron durante años. Tercero, se demostró la relación entre la inactividad y la alteración del sueño de la parte demandante. Concluye el TEDH que ha habido, en este caso, una vulneración del artículo 8 del CEDH.

Caso Calancea y otros contra la República de Moldavia. Decisión del TEDH de 6 de febrero de 2018

El Tribunal analiza un caso en que determinadas personas que residen en un terreno por el que cruza un cable de alta tensión reclaman al operador de la red y a las autoridades públicas que modifiquen el trazado de la línea, debido a que está generando daños en la salud de los vecinos y vecinas. Las residencias de los vecinos se encontraban demasiado cerca de la línea, aunque su construcción fue autorizada por las autoridades locales.

Argumentan los demandantes que las autoridades públicas han vulnerado el artículo 8 del CEDH, que reconoce el derecho a la vida privada. Entiende el Tribunal que los demandantes no han demostrado que en este caso la intensidad del campo eléctrico registrado implicara un riesgo real para su salud. Toma en consideración que varios de los problemas de salud que se alegaban por los demandantes existían antes de que se construyeran los edificios. Así, concluye que no ha habido vulneración del artículo 8 del Convenio.

## II. PROTECCIÓN DEL MEDIOAMBIENTE Y DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA

Caso G. I. E. M. S. R. L. y otros contra Italia. Decisión del TEDH de 28 de junio de 2018

Se permitió inicialmente a diferentes sujetos la construcción de edificios en una zona protegida que habían adquirido. Ante esa decisión, adoptada en primera instancia por la Administración Local, la fiscalía entra a investigar el caso y adopta la medida cautelar de no permitir la construcción y de confiscar las propiedades. Los tribunales internos concluyeron que el plan que regulaba los usos permitidos en la zona protegida, y que inicialmente permitían la construcción, eran contrarios a la consideración de dicha zona como protegida. Acuden los afectados al TEDH, alegando, entre otros preceptos, el artículo 1 del Protocolo n.º 1 del CEDH.

Comienza el Tribunal identificando los diferentes contenidos del derecho a la propiedad privada. Concluye que toda injerencia a ese derecho debe estar prevista en la Ley y debe ser proporcional, buscando un equilibrio entre el interés general que se pretende proteger y el interés privado. No cuestiona el Tribunal la actuación de las policías persiguiendo el posible delito que habían cometido quienes construían en la zona protegida. Lo que principalmente se fiscaliza es si la confiscación era proporcional con la finalidad de proteger el medio-ambiente. Concluye el TEDH que deben articularse procedimientos en los que se permita discutir sobre qué medidas pueden adoptarse en cada caso para proteger el medio-ambiente, sin que quepa aplicar una confiscación automática. Como en este caso no ha habido esta oportunidad de discutir sobre cuál puede ser la medida más proporcional, ha habido una vulneración del artículo 1 del Protocolo n.º 1.

Caso O'Sullivan McCarthy Mussel Development LTD contra Irlanda. Decisión del TEDH de 7 de junio de 2018

Se cuestiona en este caso el régimen de autorizaciones que se requieren para el cultivo y la pesca del mejillón no-maduro en una zona protegida. Y es que el ordenamiento irlandés exige de diferentes autorizaciones para poder cultivar y pescar el mejillón, sobre todo cuando se pretende llevar a cabo esa actividad en zonas protegidas. A una empresa que contaba con dichas autorizaciones se le impide el ejercicio de la actividad, limitando así la virtualidad de los permisos, lo que podría afectar al ejercicio del derecho de posesión, que encuentra protección en el artículo 1 del Protocolo n.º 1 del CEDH. Esta limitación deriva del cierre temporal de un puerto para la pesca del mejillón, cierre que se lleva a cabo a través de las normas, a fin de proteger el medio-ambiente. Argumenta el afectado que esas normas no eran claras y que la seguridad jurídica no estaba garantizada. Concluye, sin embargo, el TEDH, que no ha habido vulneración del indicado precepto del CEDH. Primero, por entender que la prohibición era previsible para la empresa. Segundo, por considerar que la limitación impuesta a la empresa sobre su derecho de posesión provenía de una obligación que Irlanda tenía que cumplir en aplicación de la normativa europea sobre hábitats. Tercero, porque se interpreta que la medida adoptada era proporcional, a pesar de contar el Estado con cierto margen de apreciación para

conseguir el fin pretendido. Considera el Tribunal que la protección del medio-ambiente es un fin legítimo y que, a pesar de no haber compensado las pérdidas a la empresa, la medida adoptada es adecuada y necesaria.

Caso Sharxhi y otros contra Albania. Decisión del TEDH de 11 de enero de 2018

Diferentes propietarios compraron unos terrenos situados en la costa y construyeron, con los permisos debidos, diferentes edificios, destinados a diferentes usos. Sin embargo, transcurrido un tiempo las autoridades públicas acordonan los edificios con la finalidad de demolerlos para construir otro tipo de construcción. Durante el periodo en que la zona quedó acordonada los propietarios no podían entrar a sus hogares. Definitivamente hay edificios que son objeto de demolición. Los afectados argumentan que se ha vulnerado el artículo 1 del Protocolo n.º 1 del CEDH, en la medida en que se ha limitado su derecho a la propiedad sin que se les haya otorgado la pertinente indemnización. Parte el Tribunal de la idea de que la limitación del derecho de propiedad debe estar justificada, prevista en la Ley y tiene que ser proporcional. Se entiende que en este caso no se dan esas circunstancias, con lo que ha habido una violación del mentado precepto.

Caso Tumeliai contra Lituania. Decisión del TEDH de 9 de enero de 2018

Se trata de un caso en que una parcela de tierra se protege calificándola como de interés natural, limitando así su posible uso a fin de proteger la flora y la fauna de la zona. Ese límite lleva a que las autoridades públicas aprueben una orden de demolición, cuya validez se cuestiona. Se cuestiona ese límite desde la perspectiva del derecho a la propiedad, reconocido en el artículo 1 del Protocolo n.º 1 del CEDH. Entiende el Tribunal que el uso sobre un terreno puede limitarse, siempre que el límite sea equilibrado. Concluye el Tribunal que en este caso ha habido una violación del precepto, al limitar el uso de la propiedad, pero imponiendo a los afectados unas cargas excesivas.

Caso Beinarovic y otros contra Lituania. Decisión del TEDH de 12 de junio de 2018

En este caso se cuestiona la expropiación de unos terrenos con la finalidad de proteger el medio-ambiente, al entender que determinados bosques de importancia nacional solo pueden pertenecer al Estado. Se argumenta la posible vulneración del artículo 1 del Protocolo n.º 1 del CEDH. Entiende el TEDH que el fin perseguido por las autoridades públicas es de suficiente entidad como para justificar un límite al derecho de propiedad. El Tribunal entiende que en el caso de algunos propietarios ha habido una vulneración del precepto, en la medida en que se les ha obligado a soportar una carga excesiva para la consecución de la finalidad pretendida.

Caso Kristiana LTD contra Lituania. Decisión del TEDH de 6 de febrero de 2018

La decisión del TEDH parte de un conflicto generado cuando el Gobierno Lituano adoptó la decisión de proteger una zona de interés cultural, para lo que reclamaba la destrucción de unos edificios y la restauración de la zona. La empresa que

utilizaba esos edificios reclamaba que hasta la fecha de la demolición se le permitiera proseguir con su actividad, cosa que no se hizo. Así, se entiende que el límite del uso de los edificios podría vulnerar el artículo 1 del Protocolo n.º 1 del CEDH. La protección del patrimonio cultural se interpreta que es un fin legítimo que las autoridades públicas pueden y deben perseguir. Concluye el Tribunal que en este caso no ha habido vulneración del derecho de propiedad, en la medida en que el límite al uso de los edificios es una carga equilibrada, teniendo en cuenta que la empresa tenía medios para saber que una tal decisión se iba a adoptar en el futuro, ya que la zona había sido declarada antes de su compra por la empresa como patrimonio mundial de la UNESCO.

