

JURISPRUDENCIA AMBIENTAL EN GALICIA (pp. 2-8)

—

JURISPRUDÈNCIA AMBIENTAL A GALÍCIA (pp. 9-15)

J. JOSÉ PERNAS GARCÍA

Profesor titular de Derecho Administrativo / Professor titular de Dret Administratiu

Universidade da Coruña

Sumario: 1. Introducción. 2. Ordenación de actividades potencialmente contaminantes. 3. Exigencias de evaluación ambiental en proyectos situados en hábitats prioritarios.

1. Introducción

La presente crónica da noticia de las sentencias más relevantes del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de los últimos siete meses (abril-noviembre de 2011). Las sentencias de mayor interés se refieren a la ordenación preventiva de actividades industriales o potencialmente contaminantes y a la protección de hábitats de la red Natura 2000 de carácter prioritario.

Es necesario notar que las sentencias en materia de medio ambiente emitidas en los últimos meses no gozan, por los temas analizados, de especial interés jurídico. No obstante, destacan algunas cuestiones tratadas por el Tribunal, como la vigencia de la regla de las distancias mínimas del RAMINP en Galicia; las consecuencias derivadas de la falta de consulta a la Comisión Europea sobre la realización de proyectos con incidencia en hábitats prioritarios; el derecho a obtener respuesta a las alegaciones presentadas en el marco del procedimiento de concesión de la autorización ambiental integrada, o la naturaleza del informe de compatibilidad urbanística emitido en el marco del citado procedimiento.

2. Ordenación de actividades potencialmente contaminantes

En la Sentencia de 23 de junio de 2011¹, el Tribunal Superior de Justicia de Galicia analiza la validez de una resolución de concesión de autorización ambiental integrada para la explotación de una fábrica de cloro-álcali situada en Pontevedra.

La demandante (Asociación pola Defensa da Ría) alega que la Resolución infringe lo dispuesto en los artículos 3.2.d) de la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente², y 86.3 de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de Ordenación Urbanística y Protección del Medio Rural de Galicia, porque no da

¹ Sentencia del TSJ de Galicia de 23 de junio de 2011, Sala de lo Contencioso, Sección 2.ª, ponente: Cristina María Paz Eiroa (STSJ GAL 5208/2011).

² El artículo 3.2, letra d, de la Ley 27/2006 reconoce el derecho “a que se haga público el resultado definitivo del procedimiento en el que ha participado y se informe de los motivos y consideraciones en los que se basa la decisión adoptada, incluyendo la información relativa al proceso de participación pública”.

respuesta a las alegaciones formuladas por la asociación demandante en el procedimiento administrativo.

El Tribunal resuelve que “[...] las normas alegadas no reconocen el derecho de las personas jurídicas legitimadas en los términos de la *Ley 16/2002* a obtener de la Administración una respuesta a las alegaciones formuladas, y no se discute que se informó de los motivos y consideraciones en los que se basa la decisión adoptada” (FJ 3.º). Y sigue el Tribunal: “Una cosa es el derecho de la persona jurídica demandante de acceso a la información medioambiental relevante en materia de medio ambiente; otra, distinta, el derecho, en el expediente de otorgamiento” (FJ 3.º).

Otra cuestión que se plantea en la Sentencia es la incidencia de la anulación judicial del informe de compatibilidad urbanística, adjuntado por el promotor a la solicitud de autorización ambiental integrada, en la validez de la resolución de concesión de la citada autorización. El Tribunal aprecia lo siguiente sobre esta cuestión:

“Lo que la Ley dice es que la solicitud de la autorización ambiental integrada contendrá informe del Ayuntamiento en cuyo territorio se ubique la instalación acreditativo de la compatibilidad del proyecto con el planeamiento urbanístico, y que, si este informe fuera negativo, siempre que se haya recibido en la Comunidad Autónoma con anterioridad al otorgamiento de la autorización ambiental integrada, el órgano competente para otorgar dicha autorización dictará resolución motivada poniendo fin al procedimiento y archivará las actuaciones. La ley dice que si el informe fuera negativo es vinculante; no dice que el informe es preceptivo o necesario para resolver” (FJ 4.º).

La Sentencia de 21 de julio de 2011³ resuelve un recurso contencioso-administrativo en el que se dilucida la legalidad de una resolución de concesión de autorización ambiental integrada para la fábrica de celulosa del Grupo Empresarial Ence, S. A., situada en Pontevedra.

La entidad actora aduce, entre otras, como causas de nulidad de la Resolución:

- que no se da respuesta a las alegaciones que le fueron formuladas a la Administración en el marco del procedimiento de autorización;
- que no existe informe de compatibilidad urbanística emitido por el

³ Sentencia del TSJ de Galicia de 21 de julio de 2011, Sala de lo Contencioso, Sección 2.ª, ponente: José Antonio Méndez Barrera (STSJ GAL 6532/2011).

Ayuntamiento de Pontevedra;

- que las instalaciones litigiosas no guardan la distancia de 2.000 metros al núcleo de población más próximo exigida por el artículo 4 del Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas (RAMINP).

Sobre la primera alegación, el Tribunal resuelve, en la línea de la Sentencia ya apuntada de 23 de junio de 2011, que esta causa de nulidad no puede ser acogida “[...] pues no cita precepto alguno de la Ley 16/2002 que imponga que se haya de dar una respuesta concreta e individualizada a toda alegación que se presente durante la tramitación del expediente de autorización” (FJ 3.º).

En segundo lugar, sobre la ausencia del informe de compatibilidad urbanística, el Tribunal declara que:

“[...] según determina el artículo 24 de la 10/1995, de Ordenación Territorial de Galicia, las determinaciones de los proyectos sectoriales de incidencia supramunicipal vinculan al planeamiento municipal, que tiene que adaptarse a ellos. Por lo tanto si el planeamiento municipal de Pontevedra tiene que adaptarse al Proyecto sectorial de incidencia supramunicipal para el asentamiento industrial [...] forzosamente tiene que existir esa compatibilidad y no es necesario informe municipal al respecto” (FJ 4.º).

En tercer término, el Tribunal rechaza la alegación de que la actividad industrial que refleja el proyecto autorizado infringe lo dispuesto en el artículo 4 del RAMINP sobre distancia a núcleos de población, por ser esta inferior a los 2.000 metros que el precepto establece para instalaciones fabriles. El Tribunal llega a esta conclusión al apreciar que:

“[...] el artículo 29.1 de la Ley 16/2002 dispone que el procedimiento para el otorgamiento de la autorización ambiental integrada sustituye al procedimiento para el otorgamiento de la licencia municipal de actividades clasificadas regulado por el Decreto 2414/1961, salvo en lo referente a la resolución definitiva de la autoridad municipal, y dicha Ley no establece distancia obligatoria alguna; criterio éste que sigue la normativa más reciente, como el decreto autonómico 133/2008, que desde su entrada en vigor sustituye en el ámbito de esta Comunidad autónoma al RAMINP”.

La cuestión de la vigencia en Galicia de la regla de distancias del RAMINP, tras la aprobación del Decreto 133/2008, de 12 de junio, por el que se regula la evaluación de

incidencia ambiental, se plantea en otras sentencias del TSJ. Es el caso de las sentencias del TSJ de Galicia de 30 de junio de 2011⁴ y de 29 de septiembre de 2011⁵.

Veamos brevemente los antecedentes de hecho de esta última sentencia. La asociación Salvemos Pontevedra realizó un requerimiento a la Consejería de Política Territorial, Obras Públicas y Transportes para que adoptara medidas frente a la contaminación generada por la EDAR de Vigo. Dicho requerimiento no fue atendido. En el asunto, el Tribunal responde dos cuestiones jurídicas:

- ¿Debe disponer un proyecto público municipal de la licencia municipal de incidencia ambiental?
- ¿Deben respetarse las distancias mínimas recogidas en el artículo 4 del RAMINP?

Para resolver estas cuestiones, el Tribunal acude a los fundamentos jurídicos de una sentencia previa del Tribunal de 30 de septiembre de 2010:

“CUARTO: Es cierto, como alegan los apelantes, que la aplicación de las disposiciones del RAMINP estuvo en vigor en esta Comunidad hasta el Decreto 133/2008, de 12 de junio. También lo es que la procedencia de aplicar dichas disposiciones a las instalaciones de depuración de aguas residuales ha sido declarada reiteradamente por la Jurisprudencia. Pero ello no quiere decir que para el funcionamiento de una actividad como la litigiosa fuese necesaria la obtención de las correspondientes licencias, con independencia de lo que establece el artículo 127 de la Ley de Aguas tras el Real Decreto Legislativo 1/2001; y es que el otorgamiento de una licencia es un acto de control preventivo del cumplimiento de la legalidad que realiza la autoridad municipal en relación con la actividad de los ciudadanos o de otras Administraciones, por lo que cuando es el Ayuntamiento el que realiza una obra pública propia, como es el caso, ese control se lleva a cabo mediante la aprobación del correspondiente proyecto técnico, ya que las cualidades de controlador y controlado coinciden en la misma entidad. Y lo mismo hay que decir cuando son otras Administraciones las competentes en relación con determinadas obras y actividades. En el presente caso consta documentalmente acreditado que el proyecto técnico a cuyo tenor se realizaron las instalaciones litigiosas fue aprobado el 25-10-94 por la Consejería de Política

⁴ Sentencia del TSJ de Galicia de 30 de junio de 2011, Sala de lo Contencioso, Sección 2.ª, ponente: José Antonio Méndez Barrera (STSJ GAL 5247/2011).

⁵ Sentencia del TSJ de Galicia de 29 de septiembre de 2011, Sala de lo Contencioso, Sección 2.ª, ponente: José María Arrojo Martínez (STSJ GAL 7489/2011).

Territorial, Obras Públicas y Vivienda. Por ello tiene que ser rechazado que el no otorgamiento de licencias obligase al Ayuntamiento a decretar el cese de la actividad de la EDAR.

QUINTO: En lo que se refiere a la infracción de lo dispuesto sobre distancias en el artículo 4 del RAMINP, esta norma no estaba en vigor cuando se dictó la sentencia de primera instancia, aunque dicha falta de vigencia no se produjese de la forma que en ella se indica, por lo que, en cualquier caso, no cabe condenar al Ayuntamiento de Vigo a que dé cumplimiento a una norma derogada, especialmente en una materia, como es la de actividades que se desarrollan de forma continuada, en la que existe la obligación de ir adecuándolas a la normativa que se va dictando para una mejor protección de las personas y del medio ambiente, lo que lógicamente tiene la contrapartida de que se pueda prescindir de aquellas medidas que se dejan de exigir por hacerlas innecesarias los avances técnicos [...]”.

3. Exigencias de evaluación ambiental en proyectos situados en hábitats prioritarios

La Sentencia de 23 de junio de 2011⁶ resuelve sobre la validez de una resolución del *conselleiro* de Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible de estimación de un recurso de alzada contra una resolución del presidente de Aguas de Galicia de otorgamiento de concesión de aprovechamiento hidroeléctrico en el río Deza.

El Tribunal desestima el recurso de la empresa afectada y considera ajustada a derecho la resolución del recurso indicado. El Tribunal ratifica los argumentos jurídicos de la decisión anulatoria de la Administración, que se basa fundamentalmente en el incumplimiento del artículo 6 de la Directiva Hábitats y su transposición en el Real Decreto 1997/1995:

“QUINTO: Aspecto esencial para decidir el tema litigioso es el relativo a la incidencia de lo establecido en el Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, ya que de los elementos obrantes en autos y en el expediente resulta que la actuación examinada afecta al L.I.C. “Sistema fluvial Ulla-Deza” y que también, en mayor o

⁶ Sentencia del TSJ de Galicia de 23 de junio de 2011, Sala de lo Contencioso, Sección 2.^a, ponente: José María Arrojo Martínez (STSJ GAL 5246/2011). Véase también otro pronunciamiento similar en la Sentencia del TSJ de Galicia de 21 de julio de 2011, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 2.^a, ponente: Cristina María Paz Eiroa (STSJ GAL 6545/2011).

menor grado, a lo que merece entenderse como “hábitat prioritario”, y de ello ya resulta que sin anticipar valoraciones o pronunciamientos de fondo, lo que sí se presenta como exigible ante la referida última afectación mencionada, es la observancia de lo establecido en el artículo 6.4 de dicho Real Decreto 1997/1995, sobre previa consulta a la Administración Europea, consulta que por su naturaleza y alcance debería ir acompañada de una especialmente cuidadosa información y valoración a efectos ambientales tratándose de tal afectación de “hábitats prioritarios”, sin que en la prueba practicada y en su día desarrollada, conste aportación excluyente de la real concurrencia de tal afectación, la cual en definitiva no resulta desvirtuada, y en todo caso ya venía expresamente reconocida en el propio informe del Jefe de servicio de la conservación de la biodiversidad, de la Dirección Xeral de Conservación da Natureza, de 1 de junio de 2005, no siendo aceptable que una vez reconocida la existencia y afectación de “hábitat prioritario” la obligada aplicación de lo establecido en el mencionado artículo 6.4 R.D. 1997/1995 —incluida la de las exigencias procedimentales— se pretenda eludir mediante la referencia a la mayor o menor relevancia de esa afectación, cuestión cuyo examen y valoración no puede ser hurtada al adecuado y completo sometimiento según lo previsto en dicho precepto. Constatada la inobservancia del referido precepto en la tramitación medioambiental ello constituye ya base suficiente para la confirmación de la resolución aquí impugnada y para la consecuente desestimación del recurso contencioso-administrativo [...]”.

Además del incumplimiento de la exigencia indicada, el estudio de impacto ambiental y el procedimiento de evaluación adolecieron de ciertas deficiencias. El órgano ambiental remitió la evaluación completa de ciertos impactos a un momento posterior al otorgamiento de la concesión. El Tribunal rechaza dicha posibilidad en coherencia con el carácter preventivo de la técnica de la evaluación de impacto ambiental:

“[...] Cabe compartir lo indicado en la resolución de 24 de febrero de 2006 sobre insuficiencia del estudio de sinergias conforme a lo previsto en el artículo 3.b.1 del Decreto 442/1990, de 13 de septiembre, de evaluación de impacto medio ambiental para Galicia, aspecto relevante ante la existencia de otros aprovechamientos existentes con los que puede derivar un efecto acumulativo, así como sobre la insuficiencia en cuanto al estudio comparado de la situación ambiental actual y futura exigido en el apartado 5 del artículo 3 b) del citado Decreto 442/1990, advirtiéndose que en la propia DIA, en su apartado 2 de condiciones específicas se difiere indebidamente a la fase de aprobación de proyecto constructivo aspectos tan esenciales como el relativo al estudio de sinergias o impacto acumulativo y de

afectación al medio piscícola, la descripción detallada de los hábitats naturales directa o indirectamente afectados, el análisis detallado del grado de afección previsible con la alternativa seleccionada, y estudio hidrológico exhaustivo de la zona en relación a los acuíferos subterráneos. Ciertamente los referidos aspectos se presentan como decisivos a los efectos de valorar la prosperabilidad de la solicitud desde una perspectiva medioambiental y no procede que su aportación e incluso valoración sea diferida a fechas posteriores a la propia D.I.A. o incluso al propio otorgamiento de la concesión administrativa realizado el 26 de julio de 2005, siendo todavía más censurable que en la modificación de la DIA de 9 de agosto de 2005 se retrasen aún más las debidas aportaciones hasta la fecha de inicio de las obras. En relación con lo hasta aquí expuesto es de significar que las concretas aportaciones en su día realizadas por la ahora recurrente no alcanzan el grado suficiente para llevar a una plena comprensión de los posibles efectos del proyecto sobre el medio ambiente, no debiéndose confundir la referencia normativa al carácter sucinto de las descripciones y estudios, con la efectiva ausencia del nivel de individualización diferenciada en relación con la pretendida explotación de que en este caso se trata, siendo de recordar lo ya apuntado en cuanto a características del ámbito físico afectado y protección que el mismo recibe, lo que demanda el necesario rigor en la consideración y tramitación medioambiental, y ello con específico y obligado examen diferenciado —sin perjuicio de aportación de otros más amplios— del concreto tramo que resulta afectado, siendo imprescindible a los presentes efectos la consecución del necesario grado de singularización en cuanto a la afectación del ámbito físico que va a ser objeto de la misma. También es de significar que la presentación del estudio hidrológico que se dice realizada en julio de 2005, pocos días antes del otorgamiento de la concesión, y en todo caso con posterioridad a la D.I.A. originaria de 27 de junio de 2005, incurriría en el mencionado defecto de extemporaneidad, pero es que, en todo caso, no es posible desconocer el aspecto también mencionado en la resolución de 24 de febrero de 2006, relativo a que la posible incidencia de la actuación sobre aguas hidrotermales parece razonablemente exigir una previa constatación sobre real compatibilidad de aprovechamientos en cuanto que de no darse la misma se derivaría la consecuencia de eliminación de uno u otro aprovechamiento, aspecto cuya valoración y decisión deberían preceder a un acto como el de otorgamiento de la concesión de aprovechamiento hidroeléctrico, valoración y decisión en las que tampoco serían ajenos los elementos vinculados al significado de la actuación desde la perspectiva medioambiental [...]”.

Sumari: 1. Introducció. 2. Ordenació d'activitats potencialment contaminants. 3. Exigències d'avaluació ambiental en projectes situats en hàbitats prioritaris.

1. Introducció

La present crònica informa de les sentències més rellevants del Tribunal Superior de Justícia de Galícia dels últims set mesos (de l'abril al novembre de 2011). Les sentències més interessants es refereixen a l'ordenació preventiva d'activitats industrials o potencialment contaminants i a la protecció d'hàbitats de Xarxa Natura de caràcter prioritari.

Cal destacar que les sentències en matèria de medi ambient emeses en els últims mesos, pels temes analitzats, no tenen especial interès jurídic. No obstant això, destaquen algunes qüestions tractades pel Tribunal, com la vigència de la regla de les distàncies mínimes del RAMINP a Galícia; les conseqüències derivades de la falta de consulta a la Comissió Europea sobre la realització de projectes amb incidència en hàbitats prioritaris; el dret a obtenir resposta a les al·legacions presentades en el marc del procediment de concessió de l'autorització ambiental integrada; o la naturalesa de l'informe de compatibilitat urbanística emès en el marc del procediment esmentat.

2. Ordenació d'activitats potencialment contaminants

En la Sentència de 23 de juny de 2011⁷, el Tribunal Superior de Justícia de Galícia analitza la validesa de la resolució de concessió d'autorització ambiental integrada per a l'explotació d'una fàbrica de clor-àlcali, situada a l'Ajuntament de Pontevedra.

La part demandant ("Asociación pola Defensa da Ría") al·lega que la resolució infringeix el que disposen els articles 3.2.d) de la Llei 27/2006, de 18 de juliol, per la qual es regulen els drets d'accés a la informació, de participació pública i d'accés a la justícia en matèria de medi ambient⁸, i l'article 86.3 de la Llei 9/2002, de 30 de desembre, d'ordenació urbanística i protecció del medi rural de Galícia, perquè no

⁷ Sentència del TSJ de Galícia de 23 de juny de 2011, Sala Contenciosa, Secció Segona, ponent: Cristina María Paz Eiroa (STSJ GAL 5208/2011).

⁸ L'article 3.2, lletra d, de la Llei 27/2006 reconeix el dret "*a que se haga público el resultado definitivo del procedimiento en el que ha participado y se informe de los motivos y consideraciones en los que se basa la decisión adoptada, incluyendo la información relativa al proceso de participación pública*".

respon a les alegacions formulades per l'associació demandant en el procediment administratiu.

El Tribunal resol que *“las normas alegadas no reconocen el derecho de las personas jurídicas legitimadas en los términos de la Ley 16/2002 a obtener de la Administración una respuesta a las alegaciones formuladas, y no se discute que se informó de los motivos y consideraciones en los que se basa la decisión adoptada”* (FJ 3r). *“Una cosa [sigue diciendo el Tribunal] es el derecho de la persona jurídica demandante de acceso a la información medioambiental relevante en materia de medio ambiente; otra, distinta, el derecho, en el expediente de otorgamiento”* (FJ 3r).

Una altra qüestió que es planteja en la sentència és la incidència de l'anul·lació judicial de l'informe de compatibilitat urbanística, adjuntat pel promotor a la sol·licitud d'autorització ambiental integrada, en la validesa de la resolució de concessió de l'autorització esmentada. El Tribunal afirma sobre aquesta qüestió que:

“Lo que la Ley dice es que la solicitud de la autorización ambiental integrada contendrá informe del Ayuntamiento en cuyo territorio se ubique la instalación acreditativo de la compatibilidad del proyecto con el planeamiento urbanístico, y que, si este informe fuera negativo, siempre que se haya recibido en la Comunidad Autónoma con anterioridad al otorgamiento de la autorización ambiental integrada, el órgano competente para otorgar dicha autorización dictará una resolución motivada poniendo fin al procedimiento y archivará las actuaciones. La ley dice que si el informe fuera negativo es vinculante; no dice que el informe es preceptivo o necesario para resolver” (FJ 4t).

La Sentència de 21 de juliol de 2011⁹ resol el recurs contenciós administratiu en què es dilucida la legalitat de la resolució de concessió d'autorització ambiental integrada per a la fàbrica de cel·lulosa del “Grupo Empresarial Ence, S.A.”, situada a l'Ajuntament de Pontevedra.

L'entitat actora addueix, entre altres, com a causes de nul·litat de la resolució:

- Que no es respon les alegacions que es van formular a l'Administració en el marc del procediment autoritzatori.

⁹ Sentència del TSJ de Galícia de 21 de juliol de 2011, Sala Contenciosa, Secció Segona, ponent: José Antonio Mendez Barrera (STSJ GAL 6532/2011).

- Que no hi ha cap informe de compatibilitat urbanística emès per l'Ajuntament de Pontevedra.

- Que les instal·lacions litigioses no mantenen la distància de 2.000 metres al nucli de població més proper exigida per l'article 4 del Decret 2414/1961, de 30 de novembre, pel qual s'aprova el Reglament d'activitats molestes, insalubres, nocives i perilloses (RAMINP).

Pel que fa a la primera al·legació, el Tribunal resol, en la línia de la sentència apuntada de 23 de juny de 2011, que aquesta causa de nul·litat no pot ser acollida *“pues no cita precepto alguno de la Ley 16/2002 que imponga que se haya de dar una respuesta concreta e individualizada a toda alegación que se presente durante la tramitación del expediente de autorización”* (FJ 3r).

En segon lloc, sobre l'absència de l'informe de compatibilitat urbanística, el Tribunal declara que:

“según determina el artículo 24 de la 10/1995, de Ordenación Territorial de Galicia, las determinaciones de los proyectos sectoriales de incidencia supramunicipal vinculan al planeamiento municipal, que tiene que adaptarse a ellos. Por lo tanto si el planeamiento municipal de Pontevedra tiene que adaptarse al Proyecto sectorial de incidencia supramunicipal para el asentamiento industrial (...) forzosamente tiene que existir esa compatibilidad y no es necesario informe municipal al respecto”. (FJ 4t)

En tercer lloc, el Tribunal rebutja l'al·legació que l'activitat industrial que reflecteix el projecte autoritzat infringeix el que disposa l'article 4 del RAMINP sobre la distància als nuclis de població, perquè aquesta és inferior als 2.000 metres que el precepte estableix per a instal·lacions fabrils. El Tribunal arriba a aquesta conclusió, ja que afirma que:

“el artículo 29.1 de la Ley 16/2002 dispone que el procedimiento para el otorgamiento de la autorización ambiental integrada sustituye al procedimiento para el otorgamiento de la licencia municipal de actividades clasificadas regulado por el Decreto 2414/1961 salvo en lo referente a la resolución definitiva de la autoridad municipal, y dicha Ley no establece distancia obligatoria alguna; criterio éste que sigue la normativa más reciente, como el decreto autonómico 133/2008, que desde su entrada en vigor sustituye en el ámbito de esta Comunidad autónoma al RAMINP”.

La qüestió de la vigència de la regla de distàncies del RAMINP a Galícia, després de l'aprovació del Decret 133/2008 d'avaluació d'incidència ambiental, es planteja en altres sentències del TSJ. És el cas de les sentències del TSJ de Galícia de 30 de juny de 2011¹⁰ i de 29 de setembre de 2011¹¹.

Vegem breument els antecedents de fet d'aquesta última sentència. L'associació "Salvemos Pontevedra" va realitzar un requeriment de la Conselleria de Política Territorial, Obres Públiques i Transports, perquè adoptés mesures contra la contaminació generada per l'EDAR de Vigo. Aquest requeriment no va ser atès. Pel que fa al cas, el Tribunal respon dues qüestions jurídiques:

- Ha de disposar un projecte públic municipal de la llicència municipal d'incidència ambiental?

- S'han de respectar les distàncies mínimes que recull l'article 4 del RAMINP?

Per resoldre aquestes qüestions, el Tribunal acut als fonaments jurídics de la Sentència prèvia del Tribunal de 30 de setembre de 2010:

“CUARTO: Es cierto, como alegan los apelantes, que la aplicación de las disposiciones del RAMINP estuvo en vigor en esta Comunidad hasta el Decreto 133/2008, de 12 de junio. También lo es que la procedencia de aplicar dichas disposiciones a las instalaciones de depuración de aguas residuales ha sido declarada reiteradamente por la Jurisprudencia. Pero ello no quiere decir que para el funcionamiento de una actividad como la litigiosa fuese necesaria la obtención de las correspondientes licencias, con independencia de lo que establece el artículo 127 de la Ley de Aguas tras el Real Decreto Legislativo 1/2001; y es que el otorgamiento de una licencia es un acto de control preventivo del cumplimiento de la legalidad que realiza la autoridad municipal en relación con la actividad de los ciudadanos o de otras Administraciones, por lo que cuando es el Ayuntamiento el que realiza una obra pública propia, como es el caso, ese control se lleva a cabo mediante la aprobación del correspondiente proyecto técnico, ya que las cualidades de controlador y controlado coinciden en la misma entidad. Y lo mismo hay que decir cuando son otras Administraciones las competentes en relación con determinadas obras y actividades. En el presente

¹⁰ Sentència del TSJ de Galícia de 30 de juny de 2011, Sala Contenciosa, Secció Segona, ponent: José Antonio Méndez Barrera (STSJ GAL 5247/2011).

¹¹ Sentència del TSJ de Galícia de 29 de setembre de 2011, Sala Contenciosa, Secció Segona, ponent: José María Arrojo Martínez (STSJ GAL 7489/2011).

caso consta documentalmente acreditado que el proyecto técnico a cuyo tenor se realizaron las instalaciones litigiosas fue aprobado el 25-10-94 por la Consellería de Política Territorial, Obras Públicas e Vivienda. Por ello tiene que ser rechazado que el no otorgamiento de licencias obligase al Ayuntamiento a decretar el cese de la actividad de la EDAR.

QUINTO: En lo que se refiere a la infracción de lo dispuesto sobre distancias en el artículo 4 del RAMINP, esta norma no estaba en vigor cuando se dictó la sentencia de primera instancia, aunque dicha falta de vigencia no se produjese de la forma que en ella se indica, por lo que, en cualquier caso, no cabe condenar al Ayuntamiento de Vigo a que dé cumplimiento a una norma derogada, especialmente en una materia, como es la de actividades que se desarrollan de forma continuada, en la que existe la obligación de ir adecuándolas a la normativa que se va dictando para una mejor protección de las personas y del medio ambiente, lo que lógicamente tiene la contrapartida que se pueda prescindir de aquellas medidas que se dejan de exigir por hacerlas innecesarias los avances técnicos”.

3. Exigències d'avaluació ambiental en projectes situats en hàbitats prioritaris

La Sentència de 23 de juny de 2011¹² resol sobre la validesa de la resolució del Conseller de Medi Ambient i Desenvolupament Sostenible d'estimació del recurs d'alçada contra la resolució del president d'Aigües de Galícia d'atorgament de concessió d'aprofitament hidroelèctric al riu Deza.

El Tribunal desestima el recurs de l'empresa afectada i considera ajustada a dret la resolució del recurs indicat. El Tribunal ratifica els arguments jurídics de la decisió anul·latòria de l'Administració, que es basa fonamentalment en l'incompliment de l'article 6 de la directiva hàbitats i la seva transposició en el Reial decret 1997/1995:

“QUINTO: Aspecto esencial para decidir el tema litigioso es el relativo a la incidencia de lo establecido en el Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, ya que de los elementos obrantes en autos y en el expediente resulta que la actuación examinada afecta al L.I.C. «Sistema fluvial Ulla-Deza» y que también, en mayor o

¹² Sentència del TSJ de Galícia de 23 de juny de 2011, Sala Contenciosa, Secció Segona, ponent: José María Arrojo Martínez (STSJ GAL 5246/2011). Vegeu també un altre pronunciament similar en la Sentència del TSJ de Galícia de 21 de juliol de 2011, Sala Contenciosa, Secció Segona, ponent: Cristina María Paz Eiroa (STSJ GAL 6545/2011).

menor grado, a lo que merece entenderse como «hábitat prioritario», y de ello ya resulta que sin anticipar valoraciones o pronunciamientos de fondo, lo que sí se presenta como exigible ante la referida última afectación mencionada, es la observancia de lo establecido en el artículo 6.4 del dicho Real Decreto 1997/1995, sobre previa consulta a la Administración Europea, consulta que por su naturaleza y alcance debería ir acompañada de una especialmente cuidadosa información y valoración a efectos ambientales tratándose de tal afectación de «hábitats prioritarios», sin que en la prueba practicada y en su día desarrollada, conste aportación excluyente de la real concurrencia de tal afectación, la cual en definitiva no resulta desvirtuada, y en todo caso ya venía expresamente reconocida en el propio informe del Jefe de servicio de la conservación de la biodiversidad, de la Dirección Xeral de Conservación da Natureza, de 1 de junio de 2005, no siendo aceptable que una vez reconocida la existencia y afectación de «hábitat prioritario» la obligada aplicación de lo establecido en el mencionado artículo 6.4 D. 1997/1995, —incluida la de las exigencias procedimentales— se pretenda eludir mediante la referencia a la mayor o menor relevancia de esa afectación, cuestión cuya examen y valoración no puede ser hurtada al adecuado y completo sometimiento según lo previsto en dicho precepto. Constatada la inobservancia del referido precepto en la tramitación medioambiental ello constituye ya base suficiente para la confirmación de la resolución aquí impugnada y para la consecuente desestimación del recurso contencioso-administrativo”.

A més de l'incompliment de l'exigència indicada, l'estudi d'impacte ambiental i el procediment d'avaluació van tenir determinades deficiències. L'òrgan ambiental va remetre l'avaluació completa de certs impactes després de l'atorgament de la concessió. El Tribunal rebutja aquesta possibilitat en coherència amb el caràcter preventiu de la tècnica d'avaluació d'impacte ambiental:

“Cabe compartir lo indicado en la resolución de 24 de febrero de 2006 sobre insuficiencia del estudio de sinergias conforme a lo previsto en el artículo 3.b.1 del Decreto 442/1990, de 13 de septiembre, de evaluación de impacto medio ambiental para Galicia, aspecto relevante ante la existencia de otros aprovechamientos existentes con que puede derivar un efecto acumulativo, así como sobre la insuficiencia en cuanto al estudio comparado de la situación ambiental actual y futura exigido en el apartado 5 del artículo 3 b) del citado Decreto 442/1990, advirtiéndose que en la propia DIA, en su apartado 2 de condiciones específicas se difiere indebidamente a la fase de aprobación de proyecto constructivo aspectos tan esenciales como el relativo al estudio de sinergias o impacto acumulativo y de

afectación en medio piscícola, la descripción detallada de los hábitats naturales directamente o indirectamente afectados, el análisis detallado del grado de afección previsible con la alternativa seleccionada, y estudio hidrológico exhaustivo de la zona en relación a los acuíferos subterráneos. Ciertamente los referidos aspectos se presentan como decisivos a los efectos de valorar la prosperabilidad de la solicitud desde una perspectiva medio ambiental y no es procedente que su aportación e incluso valoración sea diferida a fechas posteriores a la propia D.I.A. o incluso al propio otorgamiento de la concesión administrativa realizado el 26 de julio de 2005, siendo todavía mas censurable que en la modificación de la DIA de 9 de agosto de 2005 se retrasen aún más las debidas aportaciones hasta la fecha de inicio de las obras. En relación con lo hasta aquí expuesto es de significar que las concretas aportaciones en su día realizadas por la ahora recurrente no alcanzan el grado suficiente para llevar a una plena comprensión de los posibles efectos del proyecto sobre el medio ambiente, no debiéndose confundir la referencia normativa al carácter sucinto de las descripciones y estudios, con la efectiva ausencia del nivel de individualización diferenciada en relación con la pretendida explotación de que en este caso se trata, siendo de recordar el ya apuntado en cuanto a características del ámbito físico afectado y protección que el mismo recibe, lo que demanda el necesario rigor en la consideración y tramitación medioambiental, y eso con específico y obligado examen diferenciado —sin perjuicio de aportación de otros más amplios— del concreto tramo que resulta afectado, siendo imprescindible a los presentes efectos la consecución del necesario grado de singularización en cuanto a la afectación del ámbito físico que va a ser objeto de la misma. También es de significar que la presentación del estudio hidrológico que se dice realizada en julio de 2005, pocos días antes del otorgamiento de la concesión, y en todo caso con posterioridad a la D.I.A. originaria de 27 de junio de 2005, incurriría en el mencionado defecto de extemporaneidad, pero es que, en todo caso, no es posible desconocer el aspecto también mencionado en la resolución de 24 de febrero de 2006, relativo a que la posible incidencia de la actuación sobre aguas hidrotermales parece razonablemente exigir una previa constatación sobre real compatibilidad de aprovechamientos en cuanto que de no darse la misma se derivaría la consecuencia de eliminación de uno u otro aprovechamiento, aspecto cuya valoración y decisión deberían preceder a un acto como el de otorgamiento de la concesión de aprovechamiento hidroeléctrico, valoración y decisión en las que tampoco serían ajenos los elementos vinculados al significado de la actuación desde la perspectiva medioambiental’.