JURISPRUDENCIA AMBIENTAL EN LA COMUNIDAD VALENCIANA

—

JURISPRUDÈNCIA AMBIENTAL A LA COMUNITAT VALENCIANA

MARTA OLLER RUBERT

*Profesora contratada doctora de Derecho Administrativo / Professora contractada
doctora de Dret Administratiu*

Universitat Jaume I

Sumario: 1. Ley de Costas (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Valenciana 1086/2011, de 21 de diciembre). 2. Zona acústicamente saturada (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana 23/2012, de 18 de enero). 3. Recursos hídricos (sentencias del Tribunal de Justicia de la Comunidad Valenciana 2570/2011, de 11 de noviembre, y 2881/2011, de 20 de diciembre). 4. Planes urbanísticos y consideraciones ambientales (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana 2810/2011, de 5 de diciembre). 5. Energías renovables (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana 2716/2011, de 22 de noviembre). 6. Suelos contaminados (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Valenciana 2437/2011, de 2 de noviembre).

1. Ley de Costas (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Valenciana 1086/2011, de 21 de diciembre)

En la Sentencia de 21 de diciembre de 2011 se dilucida por el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana un recurso presentado por la Administración del Estado contra la resolución de la Generalitat Valenciana de 2008 en la que se estimaba un recurso de alzada interpuesto por la mercantil INVERSIONES AM 2000, S. L., frente a una resolución de la Dirección General de Puertos, Aeropuertos y Costas de 2006 en la que se denegaba una autorización para la realización de obras de reforma del edificio Hotel el Cabo, sito en servidumbre de protección con antiguo uso hotelero, para convertirlo en viviendas particulares, club social y piscina. La parte demandada se acoge a lo dispuesto en la disposición transitoria 4.^a de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, así como a la disposición transitoria 13.^a letra c) del Reglamento (Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre), en las que efectivamente se permite, previa autorización autonómica, la realización de “obras de reparación y mejora, que no impliquen aumento de volumen”. En este caso el Tribunal considera clave el concepto jurídico indeterminado “obras de reparación y mejora”, y entiende, a la vista del proyecto presentado y de que se pretende una transformación radical del antiguo edificio en viviendas particulares, que tales intenciones no tienen cabida en aquel concepto y que, por lo tanto, procede estimar el recurso presentado por la Administración general del Estado.

2. Zona acústicamente saturada (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana 23/2012, de 18 de enero)

En la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 18 de enero de 2012 se impugna por el titular de una discoteca el Acuerdo del Ayuntamiento de Formentera del Segura de 29 de noviembre de 2006, por el que se aprobaba el

horario de cierre de determinados locales de ocio nocturno de una zona que había sido declarada como “zona acústicamente saturada” en octubre de 2006, tras el inicio del expediente de declaración de ZAS aprobado en noviembre de 2005. Las argumentaciones de la actora abarcan diversos aspectos. Uno de ellos se refiere a las irregularidades en la práctica de la notificación del Acuerdo de noviembre de 2006. Por otro lado, se pone de manifiesto que se ha producido una tramitación defectuosa del Acuerdo de 2005, así como “la inobservancia del procedimiento previsto en la Ley” en el Acuerdo de octubre de 2006, en el que se declaraba la avda. Los Palacios como zona acústicamente saturada. En relación con la primera cuestión, el Tribunal estima que las irregularidades que afectan a la temporaneidad del recurso no tienen relevancia alguna, pues esta no es objeto del recurso. Sobre “la inobservancia del procedimiento previsto en la Ley” respecto al Acuerdo de octubre de 2006, el Tribunal advierte que es el antecedente necesario del acuerdo impugnado y que tal declaración se realizó sobre la base de lo dispuesto en los artículos 29 y 30 de la Ley 7/2002, de 3 de diciembre, de Protección contra la Contaminación Acústica. No obstante, la declaración de ZAS acordada en octubre de 2006 fue objeto de publicación, si bien esta fue defectuosa al no incluir una referencia a los eventuales recursos que procedía interponer contra dicha resolución, como exige el artículo 60.1 de la Ley 30/1992. Con todo, se entiende por el Tribunal, sobre la base de lo dispuesto en el artículo 58.3 de la Ley 30/1992, que la interposición del recurso objeto de discusión en esta sentencia subsana dicha publicación defectuosa.

El Tribunal se pronuncia en relación con las alegaciones de la parte actora sobre la omisión del trámite esencial de “información pública” en la declaración de zona acústicamente saturada de la avda. Los Palacios de octubre de 2006, sobre la base de lo dispuesto en el artículo 29 de la Ley 7/2002, que imperativamente dice en su apartado segundo: “Esta propuesta se someterá a un trámite de información pública [...]”. Según se desprende de las argumentaciones, esas alegaciones quedan refutadas de acuerdo con la información que consta en el expediente, por lo que se desestima la anulación por este motivo. Sin embargo, el Tribunal Superior de Justicia sí estima que el Ayuntamiento no ha seguido el informe realizado por la Consejería, al que la Ley atribuye carácter vinculante (art. 29.3 Ley 7/2002) y que recomienda realizar una nueva medición en la que se constate el cumplimiento de las condiciones exigidas en la Ley para la declaración de ZAS que afecta al local de ocio cuyo titular interpone el recurso,

conforme el artículo 28 de la Ley 7/2002. En consecuencia, el recurrente solicita en caso de estimación una indemnización por los daños y perjuicios causados en virtud de la declaración anulada, pretensión que es desestimada ante la falta de actividad del local de ocio durante el período de vigencia del acuerdo anulado, estimando, finalmente, el recurso parcialmente.

3. Recursos hídricos (sentencias del Tribunal de Justicia de la Comunidad Valenciana 2570/2011, de 11 de noviembre, y 2881/2011, de 20 de diciembre)

Consideramos de gran interés la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 11 de noviembre de 2011 por cuanto de nuevo aborda el tema de la necesaria disponibilidad de recursos hídricos como determinante para la aprobación, en este caso, de la Homologación y Plan Parcial del sector “Tossalet” de Rótova. En este recurso el abogado del Estado fundamenta su pretensión —anulación del Acuerdo anterior— sobre la base de la falta de acreditación de disponibilidad de recursos hídricos.

Inicialmente retoma el Tribunal la discusión sobre el carácter vinculante o no del informe de la Confederación Hidrográfica, en el marco del artículo 25.4 del TR de la Ley de Aguas. Efectivamente, nada se dice sobre su carácter vinculante, pero a la luz de la reciente legislación, TRLS de 2008, se califican estos informes como “determinantes” y, por lo tanto, se les reconoce una eficacia singular, como también lo ha entendido el Tribunal Supremo. Establecido lo anterior, el Tribunal Superior de Justicia entra a analizar la diferencia clave en la mayoría de ocasiones cuando se plantean estas cuestiones entre “recursos suficientes” y “recursos disponibles”. La primera expresión se refiere a la existencia de recursos, que en el caso planteado efectivamente hay, mientras que la disponibilidad se refiere a la existencia del correspondiente título administrativo concesional. El TSJ entiende que es una cuestión trascendente, pues, efectivamente, del expediente examinado solo se desprende que los recursos son suficientes, pero que no hay disponibilidad de estos. Por lo anterior el Tribunal Superior de Justicia desestima el recurso interpuesto. La Sentencia adjunta un voto particular del magistrado D. Edilberto Narbón, quien está disconforme en relación con la naturaleza vinculante del informe de la Confederación Hidrográfica, pues entiende que los informes son preceptivos, pero no vinculantes, de manera que el carácter “determinante” que les otorga el TRLS de 2008 permite a la Comunidad Autónoma

separarse de este de manera motivada. En cuanto a la exigencia de “concesión administrativa” para que el informe de la Confederación Hidrográfica sea favorable, entiende el magistrado que “disponibilidad” no equivale a “concesión”, sino a que no existan obstáculos jurídicos a la existencia de recursos, que pueden ser de lo más variado, por lo que considera que el recurso debería haberse desestimado.

También la Sentencia del Tribunal de 20 de diciembre de 2011 aborda la cuestión de los recursos hídricos. Nos encontramos ante un supuesto en el que se vincula la ordenación urbanística a la necesaria disponibilidad de recursos hídricos para poder realizar aquella. De nuevo los planteamientos giran en torno al informe preceptivo que debe realizar al respecto la Confederación Hidrográfica. En este caso el abogado del Estado interpone demanda contra el Acuerdo de la Comisión Territorial de Urbanismo de Castellón del año 2008. La primera de las causas no se admite porque se trataba de una aprobación sometida a la subsanación de errores, que finalmente quedaron subsanados. En cuanto a la petición de informe de la Confederación Hidrográfica, el *quid* radica no en la determinación de si es o no preceptivo, sino en si era necesario sobre la base de un posible aumento de los recursos hídricos previstos inicialmente. El Tribunal, ante la falta de acreditación mínima por el abogado del Estado de que la aprobación del acuerdo impugnado suponga un aumento del consumo de recursos hídricos, y puesto que existían informes previos de acuerdo con lo exigido en la legislación, desestima totalmente el recurso interpuesto.

4. Planes urbanísticos y consideraciones ambientales (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana 2810/2011, de 5 de diciembre)

Una vez más el objeto del pronunciamiento del Tribunal Superior de Justicia pone de manifiesto la estrecha relación existente entre el urbanismo y el medio ambiente. En efecto, el medio ambiente y la transversalidad que caracteriza este sector hace que deba estar presente en lo que hoy en día se denomina “urbanismo sostenible”. En este sentido, las dos principales cuestiones examinadas por el Tribunal en la Sentencia de 5 de diciembre de 2011 son precisamente aspectos vinculados a aquel. Así, los demandantes interponen recurso contra el “silencio administrativo producido por la Generalidad Valenciana respecto al requerimiento realizado por el Ayuntamiento de Palma de Gandía en 2007 y respecto a la solicitud por vía de acción popular de 2008, y por la desestimación del recurso de alzada contra el silencio administrativo”.

La primera de las cuestiones afecta al análisis del silencio administrativo que causa la aprobación del Plan. Para ello, se analiza, por una parte, el régimen regulado en la Ley 30/1992 y, por otra, el régimen propio de la legislación urbanística. Sobre el primero, el TSJ mantiene la doctrina de la aprobación por silencio positivo de los actos administrativos por el transcurso del plazo establecido para ello, aun cuando esta se realice *contra legem*, constatándose que dicha interpretación es contraria a la doctrina del Tribunal Supremo, como recogió la Sentencia del TS de 28 de enero de 2009, precisamente al relacionar la aplicación del artículo 43 de la Ley 30/1992 y lo dispuesto en la ordenación territorial, en aquel momento el TR 1/1992, apelando al carácter básico y especial de la normativa urbanística, aunque se recuerda que dicho régimen es aplicable para el caso de actos administrativos, pero no de planes urbanísticos, de carácter normativo. Con todo, el TSJ pone de manifiesto que la aprobación por silencio positivo se ha realizado a pesar de existir diversos informes desfavorables, y destaca el carácter nuclear de la evaluación estratégica ambiental, de manera que la no práctica de esta hace imposible la elaboración del Plan.

Hace notar el Tribunal la especial dificultad y complejidad que caracteriza la normativa urbanística, donde las reformas legislativas se producen a un ritmo vertiginoso; no en balde, en la Comunidad Valenciana son de aplicación más de una decena de normas, entre las cuales una parte importante son de corte ambiental, como la Ley 11/1994, de 27 de diciembre, de Espacios Naturales Protegidos o el Decreto 120/2006, de 11 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de Paisaje de la Comunidad Valenciana.

En relación con el planteamiento de la acción popular, el examen del Tribunal se centra en analizar la legitimación de los ciudadanos. Debe destacarse el hincapié que realiza la Sala respecto al hecho de que en materia de urbanismo es fundamental y tradicional el ejercicio del derecho de participación, uno de cuyos instrumentos es precisamente el ejercicio de dicha acción popular, ya regulada en la Ley del Suelo estatal de 1976 y recogida actualmente en el artículo 4.f) TRLS y en el artículo 7 LUV. Previsiones que se complementan con lo dispuesto en la Ley 7/2006 por cuanto se amplían los sujetos legitimados cuando el objeto es la defensa del medio ambiente. Sin embargo, como advierte el Tribunal Superior de Justicia, los reclamantes hacen valer la vía del artículo 68 de la Ley 7/1985, vía que se considera inadecuada al no corresponderse con el objeto de esta, dirigido no a sustituir a la Administración en la elaboración de instrumentos de planeamiento, sino a la obtención de información y a la posibilidad de hacer

alegaciones, presentar documentos e impugnar decisiones de las administraciones. Por todo ello, el TSJ desestima el recurso interpuesto en su totalidad.

5. Energías renovables (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana 2716/2011, de 22 de noviembre)

La Sentencia de 22 de noviembre de 2011 resuelve el recurso interpuesto por Acció Ecologista Agro contra la Resolución de la *Conselleria* de Territorio y Vivienda de la Generalitat Valenciana de 2007 que aprobó definitivamente el Plan Especial para la Ordenación de la Zona Eólica 8 del Plan Eólico de la Comunidad Valenciana, cuestión ya abordada en crónicas anteriores. Inicialmente el Tribunal manifiesta la complejidad que entraña la aprobación del Plan Eólico, pues supone la participación de diversas administraciones competentes, principalmente la estatal y la autonómica, en función de la potencia del parque, dato que conlleva a su vez la posibilidad de acceder a primas económicas, así como de las elevadas exigencias ambientales requeridas a los planes eólicos, que han ido aumentando en los últimos años al unirse la evaluación ambiental estratégica (EAE) a la declaración de impacto ambiental (DIA), con un régimen transitorio nada claro. En este caso lo que se recurre es el Plan Especial Urbanístico, alegándose diversos motivos: la falta de idoneidad y la generación de indefensión; el no sometimiento a EAE; la fragmentación indebida del parque; y, por ende, la falta de competencia de la Generalitat y la posterior modificación del Plan a raíz de la DIA, así como la falta de participación de otras administraciones afectadas y la omisión del trámite de información pública, a lo que se suma la carencia de informes y la falta de competencia de la entidad que promueve el Plan.

Sobre la falta de idoneidad del Plan, ya el Tribunal Superior de Justicia se pronunció en la Sentencia de 22 de marzo de 2011, y en la presente reitera los argumentos expuestos entonces, desestimando la alegación de la recurrente. El no sometimiento a evaluación ambiental estratégica, exigida por la Directiva 2001/42, requiere un análisis minucioso tanto de la normativa estatal —la Ley 9/2006 y su régimen de entrada en vigor— como de la normativa autonómica valenciana. Al respecto, se concluye —dada la fecha de inicio formal del Plan Especial, 25 de febrero de 2003— la no obligatoriedad de la EAE. En cuanto al posible fraude de ley por fraccionamiento indebido del parque eólico, debe partirse de que el elemento clave es su potencia. Así, si la potencia supera los 50 MW, es el Estado el que concede las autorizaciones, y, en caso contrario, la

competencia es autonómica. Sin embargo, la potencia no solo determina la Administración competente, sino también la inclusión de estos en el régimen especial cuando el límite se sitúe por debajo de aquel umbral, y que disfrutan de una cierta singularidad jurídica y económica (básicamente su régimen retributivo se complementa con primas). Un régimen que, no está de más recordar, tiene como finalidad promover la iniciativa de productores no habituales y de medios limitados y, también, fomentar la protección del medio ambiente, pero que, además, depende de que se cumplan las condiciones dispuestas en el artículo 3 del RD 436/2004, criterios reiterados en el Plan Eólico de la Comunidad Valenciana aprobado en 2001. En la valoración de este punto es determinante, como advierte el propio TSJ, la práctica de la prueba pericial, que corrobora la existencia de tres parques eólicos con una potencia inferior a 50 MW. Sobre la modificación posterior del Plan a raíz de la DIA, el TSJ interpreta que no se trata de modificaciones sustanciales, sino complementarias, y que, en todo caso, la DIA sí incluye un trámite de información, el cual, además, es vinculante en la autorización final del Plan Especial. Brevemente y para finalizar, queda acreditado en la documentación del expediente, así como resuelto en jurisprudencia anterior, que el resto de irregularidades procedimentales son objeto de desestimación. Por todo ello, el TSJ desestima íntegramente el recurso presentado.

6. Suelos contaminados (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Valenciana 2437/2011, de 2 de noviembre)

En la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de 2 de noviembre de 2011 se resuelve el recurso interpuesto por la entidad mercantil La Industrial Constructora, S. L., contra la desestimación por el Consell de la Generalitat Valenciana del recurso de reposición interpuesto contra el Decreto 92/2008, en el que se realiza una declaración de suelo contaminado. El proceso comenzó tras las reiteradas denuncias de los vecinos de la zona ante los vertidos de hidrocarburos que se estaban produciendo en el año 2002. En 2005 se firma un convenio de colaboración entre la *Conselleria* y el Ayuntamiento de Alzira para el control y seguimiento de la estación de servicio Petrocu, cuyo titular es la mercantil citada. En 2006 se realizan trabajos de investigación medioambiental por parte de la empresa contratada por la *Conselleria* —URL— en los que se manifiestan datos de contaminación ambiental. Frente a este informe, el actor presenta una

valoración de riesgos ambientales en la que no se registra ningún tipo de riesgo ambiental.

Finalmente, en 2007 se realiza por parte de la empresa URL, de la *Conselleria*, un informe contradictorio que concluye la existencia de riesgo ambiental y a partir del cual se inicia un procedimiento de declaración de suelo contaminado. En el procedimiento las partes presentan sus alegaciones y se da audiencia a los interesados, finalizando con el Decreto 92/2008, de 27 de junio, por el que se declara suelo contaminado el emplazamiento donde se halla la estación de servicio. El recurso de reposición se fundamenta en la falta de causas objetivas para declarar contaminado el suelo, siendo crucial el tema de la prueba. A tales efectos, el TSJ estima la objetividad del perito y la adecuación de sus conclusiones, desestimando el recurso interpuesto.

Sumari: 1. La Llei de costes (Sentència del Tribunal de Justícia de la Comunitat Valenciana 1086/2011, de 21 de desembre). 2. Zona acústicament saturada (Sentència del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana 23/2012, de 18 de gener). 3. Recursos hídrics (sentències del Tribunal de Justícia de la Comunitat Valenciana 2570/2011, de 11 de novembre, i 2881/2011, de 20 de desembre). 4. Plans urbanístics i consideracions ambientals (Sentència del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana 2810/2011, de 5 de desembre). 5. Energies renovables (Sentència del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana 2716/2011, de 22 de novembre). 6. Sòls contaminats (Sentència del Tribunal de Justícia de la Comunitat Valenciana 2437/2011, de 2 de novembre).

1. La Llei de costes (Sentència del Tribunal de Justícia de la Comunitat Valenciana 1086/2011, de 21 de desembre)

En la Sentència de 21 de desembre de 2011, el Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana dilucida el recurs presentat per l'Administració de l'Estat contra la Resolució de la Generalitat Valenciana de 2008 que estima el recurs d'alçada interposat per la mercantil INVERSIONES AM 2000, SL enfront de la Resolució de la Direcció General de Ports, Aeroports i Costes de 2006 que denega l'autorització per realitzar obres de reforma a l'edifici Hotel el Cabo, situat en servitud de protecció amb l'antic ús hoteler per convertir-lo en habitatges particulars, club social i piscina. La part demandada s'acull al que disposen la disposició transitòria 4a de la Llei 22/1988, de 28 de juliol, de costes, i la disposició transitòria 13a, lletra c) del Reglament (Reial decret 1471/1989, d'1 de desembre), que permeten, prèvia autorització autonòmica, realitzar "*obras de reparación y mejora, que no impliquen aumento de volumen*". En aquest cas, el Tribunal considera clau el concepte jurídic indeterminat "*obras de reparación y mejora*", que considera, a la vista del projecte presentat i del fet que es pretén transformar radicalment l'antic edifici en habitatges particulars, que aquestes intencions no tenen cabuda en aquest concepte i que, per tant, estima el recurs presentat per l'Administració general de l'Estat.

2. Zona acústicament saturada (Sentència del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana 23/2012, de 18 de gener)

En la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana de 18 de gener de 2012, el titular d'una discoteca impugna l'Acord de l'Ajuntament de Formentera del Segura de 29 de novembre de 2006 que aprova l'horari de tancament de determinats locals d'oci nocturns d'una determinada zona que a l'octubre de 2006 havia estat declarada "zona acústicament saturada", després d'haver iniciat l'expedient de

declaració de ZAS aprovat al novembre de 2005. Les argumentacions de la part actora abasten diversos aspectes. Un fa referència a les irregularitats en la pràctica de la notificació de l'Acord de novembre de 2006. D'altra banda, es posa de manifest que s'ha tramitat de manera defectuosa l'Acord de 2005, i “la inobservancia del procedimiento previsto en la Ley” en l'Acord d'octubre de 2006 en la qual es declarava l'avinguda Los Palacios com a zona acústicament saturada. En relació amb la primera qüestió, el tribunal estima que les irregularitats que afecten la temporalitat del recurs no són rellevants, ja que aquest factor no és objecte del recurs. Sobre “*la inobservancia del procedimiento previsto en la Ley*” sobre l'Acord d'octubre de 2006, el Tribunal adverteix que és l'antecedent necessari de l'acord impugnat, i que aquesta declaració es va realitzar d'acord amb el que disposen els articles 29 i 30 de la Llei 7/2002, de protecció de la contaminació acústica. No obstant això, la declaració de ZAS acordada a l'octubre de 2006 es va publicar, però de manera defectuosa, ja que no va incloure cap referència als recursos eventuais que calia interposar contra aquesta resolució, com exigeix l'article 60.1 de la Llei 30/1992.

Amb tot, segons el que disposa l'article 58.3 de la Llei 30/1992, el Tribunal entén que la interposició del recurs que discuteix aquesta sentència resol la publicació defectuosa. A les al·legacions de la part actora sobre l'omissió del tràmit essencial d’“*información pública*” en la declaració de zona acústicament saturada de l'avinguda Los Palacios, d'octubre de 2006, segons el que disposa l'article 29 Llei 7/2002, que imperativament diu en l'apartat segon: “*Esta propuesta se someterá a un trámite de información pública*”.

Segons les argumentacions, aquestes al·legacions s'han rebutjat d'acord amb la informació que consta en l'expedient, per la qual cosa, se'n desestima l'anul·lació. No obstant això, el Tribunal Superior de Justícia estima que l'Ajuntament no ha seguit l'informe realitzat per la Conselleria, al qual la Llei atribueix caràcter vinculant (art. 29.3 Llei 7/2002) i que recomana realitzar un nou mesurament en el qual es constati el compliment de les condicions exigides per la Llei per a la declaració de ZAS que afecta el local d'oci del titular que interposa el recurs, d'acord amb l'article 28 de la Llei 7/2002. En conseqüència, en cas d'estimació, la part recurrent sol·licita una indemnització pels danys i perjudicis causats en virtut de la declaració anul·lada, pretensió que és desestimada davant la falta d'activitat del local d'oci durant el període de vigència de l'acord anul·lat, i, s'estima, finalment, el recurs parcialment.

3. Recursos hídrics (sentències del Tribunal de Justícia de la Comunitat Valenciana 2570/2011, de 11 de novembre, i 2881/2011, de 20 de desembre)

Considerem interessant la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana d'11 de novembre de 2011, ja que aborda de nou el tema de la necessària disponibilitat de recursos hídrics, i determinant per a l'aprovació, en aquest cas, de l'homologació i el Pla Parcial del sector "Tossalet" de Rótova. En aquest recurs, l'advocat de l'estat fonamenta la seva pretensió —anul·lació de l'acord anterior— basant-se en la manca d'acreditació de disponibilitat de recursos hídrics. El Tribunal reprèn inicialment la discussió sobre el caràcter vinculant o no de l'informe de la Confederació Hidrogràfica, en el marc de l'article 25.4 del TR de la llei d'aigües.

Efectivament, no diu en res sobre el caràcter vinculant, però tenint en compte la legislació recent, TRLS de 2008, es qualifiquen com a "determinants" i, per tant, se'ls reconeix una eficàcia singular, com també ho entén el Tribunal Suprem. Establert això, el Tribunal Superior de Justícia analitza la diferència clau en la majoria d'ocasions quan es plantegen aquestes qüestions entre "recursos suficients" i "recursos disponibles". La primera expressió es refereix a l'existència de recursos, que en el cas plantejat, efectivament hi són, mentre que la disponibilitat es refereix a l'existència del corresponent títol administratiu concessional. El TSJ entén que és una qüestió transcendent, ja que, efectivament, de l'expedient examinat només es desprèn que els recursos són suficients, però que no estan disponibles. Per tot això, el Tribunal Superior de Justícia desestima el recurs interposat.

La Sentència adjunta un vot particular del magistrat Edilberto Narbón, el qual està disconforme en relació amb la naturalesa vinculant de l'informe de la Confederació Hidrogràfica, ja que entén que els informes són preceptius, però no vinculants, de manera que el caràcter "determinant" que els atorga el TRLS de 2008 permet a la comunitat autònoma que se'n separi de manera justificada. Quant a l'exigència de "concessió administrativa" perquè l'informe de la Confederació Hidrogràfica sigui favorable, el magistrat entén que "disponibilitat" no equival a "concessió" i sinó al fet que no hi hagi obstacles jurídics a l'existència de recursos, que poden ser molt diversos; per tot això considera que el recurs s'hauria d'haver desestimat.

La Sentència del TSJ de 20 desembre de 2011 també aborda la qüestió dels recursos hídrics. Ens trobem davant un supòsit en el qual es vincula l'ordenació urbanística i la necessària disponibilitat de recursos hídrics per poder realitzar-la. De nou, els

plantejaments giren entorn de l'informe preceptiu que ha de realitzar la Confederació Hidrogràfica respecte d'això. En aquest cas, l'advocat de l'estat interposa una demanda contra l'Acord de la Comissió Territorial d'Urbanisme de Castelló de l'any 2008. La primera de les causes no s'admet perquè es tractava d'una aprovació sotmesa a la reparació d'errors, els quals finalment queden resolts. Quant a la petició d'informe de la Confederació Hidrogràfica, el quid està no en la determinació de si és o no preceptiu, sinó en si calia, tenint en compte el possible augment dels recursos hídrics previstos inicialment. El Tribunal —davant la falta d'acreditació mínima per l'advocat de l'estat que l'aprovació de l'acord impugnat suposi l'augment del consum de recursos hídrics, i ja que hi havia informes previs d'acord amb el que exigeix la legislació— desestima totalment el recurs interposat.

4. Plans urbanístics i consideracions ambientals (Sentència del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana 2810/2011, de 5 de desembre)

Una vegada més, l'objecte del pronunciament del TSJ posa de manifest l'estreta relació existent entre urbanisme i medi ambient. En efecte, el medi ambient i la transversalitat que caracteritza aquest sector fa que hagi d'estar present en el que avui dia s'anomena "urbanisme sostenible". En aquest sentit, les dues principals qüestions examinades pel Tribunal en la Sentència de 5 de desembre de 2011 són, precisament, aspectes que s'hi vinculen. Així, les parts demandants interposen un recurs "contra silencio administrativo producido por la Generalidad Valenciana respecto al requerimiento realizado por el Ayuntamiento de Palma de Gandía en 2007 y respecto a la solicitud por vía de acción popular de 2008, y por la desestimación del recurso de alzada contra el silencio administrativo".

La primera de les qüestions afecta l'anàlisi del silenci administratiu, que causa que s'aprovi el Pla. Per això, s'analitza, d'una banda, el règim que regula la Llei 30/1992 i, de l'altra, el règim propi de la legislació urbanística. Sobre el primer, el TSJ manté la doctrina de l'aprovació per silenci positiu dels actes administratius pel transcurs del termini establert, malgrat que l'aprovació es realitzi *contra legem*, i es constati que aquesta interpretació és contrària a la doctrina del Tribunal Suprem, com recull la Sentència del TS de 28 de gener de 2009, precisament en relacionar l'aplicació de l'article 43 de la Llei 30/1992 i el que disposa l'ordenació territorial, aleshores el TR 1/1992, apel·lant al caràcter bàsic i especial de la normativa urbanística, encara que es

recorda que aquest règim és aplicable per al cas d'actes administratius, però no de plans urbanístics, de caràcter normatiu. Amb tot, el TSJ posa de manifest com l'aprovació per silenci positiu s'ha realitzat a pesar dels diversos informes desfavorables, i destaca el caràcter nuclear de l'avaluació estratègica ambiental, de manera que la no-pràctica de l'avaluació fa impossible que s'elabori el Pla.

El Tribunal fa notar l'especial dificultat i complexitat que caracteritza la normativa urbanística, en què les reformes legislatives es despleguen a un ritme vertiginós; no debades, a la Comunitat Valenciana s'apliquen més d'una desena de normes, una part important de les quals és de caràcter ambiental, com la Llei 11/1994, d'espais naturals, o el Decret 120/2006, que aprova el Reglament de paisatge de la Comunitat Valenciana. En relació amb el plantejament de l'acció popular, l'examen del Tribunal se centra a analitzar la legitimació de la ciutadania. Hem de destacar l'èmfasi que fa la Sala del fet que en matèria d'urbanisme és fonamental i tradicional l'exercici del dret de participació, un dels instruments del qual és precisament l'exercici d'aquesta acció popular, ja regulada en la llei del sòl estatal de 1976, i recollida actualment en l'article 4.f) TRLS i en l'article 7 LUV. Previsions que es complementen amb el que disposa la Llei 7/2006, en la mesura que s'amplien els subjectes legitimats quan l'objecte és defensar el medi ambient. No obstant això, com adverteix el Tribunal Superior de Justícia, les parts reclamants fan valer la via de l'article 68 Llei 7/1985, via que es considera inadequada, ja que no es correspon amb el seu objecte, destinat no a substituir l'Administració en l'elaboració d'instruments de planejament, sinó en l'obtenció d'informació, a la possibilitat de fer al·legacions i presentar documents i impugnar decisions de les administracions. Per tot això, el TSJ desestima totalment el recurs interposat.

5. Energies renovables (Sentència del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana 2716/2011, de 22 de novembre)

La Sentència de 22 de novembre de 2011 resol el recurs interposat per "Acció Ecologista Agro" contra la Resolució de la Conselleria de Territori i Habitatge de la Generalitat Valenciana de 2007 que aprova definitivament el Pla Especial per a l'ordenació de la zona eòlica 8 del Pla Eòlic de la Comunitat Valenciana, qüestió tractada en cròniques anteriors. Inicialment, el Tribunal manifesta la complexitat que comporta l'aprovació del Pla Eòlic, ja que suposa la participació de diverses

administracions competents, principalment l'estatal i l'autonòmica, en funció de la potència del parc, dada que comporta, a la vegada, la possibilitat d'accedir a primes econòmiques, així com de les elevades exigències ambientals requerides als plans eòlics, que han anat augmentant en els últims anys, ja que s'ha unit a la declaració d'impacte ambiental (DIA), l'avaluació ambiental estratègica (EAE), amb un règim transitori gens clar. En aquest cas, el que es recorre és el Pla Especial Urbanístic, i s'al·leguen uns quants motius: la falta d'idoneïtat i la generació d'indefensió, la no-submissió a l'EAE, la fragmentació indeguda del parc i, per tant, la falta de competència de la Generalitat i la posterior modificació del Pla, arran de la DIA, així com la falta de participació d'altres administracions afectades i l'omissió del tràmit d'informació pública, al qual se suma la manca d'informes i la falta de competència de l'entitat que promou el Pla.

Sobre la manca d'idoneïtat del Pla, el Tribunal Superior de Justícia ja es va pronunciar en la Sentència de 22 de març de 2011, i ara reitera els arguments exposats aleshores, i desestima l'al·legació de la part recurrent. La no-submissió a l'avaluació ambiental estratègica, exigida per la Directiva 2001/42, requereix una anàlisi minuciosa tant de la normativa estatal, la Llei 9/2006, i del seu règim d'entrada en vigor, com de la normativa autonòmica valenciana. Des d'aquest punt de vista, es conclou —atesa la data d'inici formal del Pla Especial, 25 de febrer de 2003— la no-obligatorietat de l'EAE. Quant al possible frau de llei per fraccionament indegut del parc eòlic, hem de partir que l'element clau n'és la potència. Així, si la potència supera els 50 MW, és l'Estat qui concedeix autoritzacions, i en cas contrari la competència és autonòmica. No obstant això, la potència no només determina l'Administració competent, sinó també la seva inclusió en el règim especial, quan el límit se situï per sota del llindar, i que gaudeixen d'una certa singularitat jurídica i econòmica (bàsicament el seu règim retributiu es complementa amb primes). Un règim que —com cal recordar— té com a finalitat promoure la iniciativa de productors no habituals i de mitjans limitats i, també, fomentar la protecció del medi ambient, però que, a més, depèn que compleixi les condicions que disposa l'article 3 del RD 436/2004, criteris que reitera el Pla Eòlic de la Comunitat Valenciana aprovat el 2001. En la valoració d'aquest punt, és determinant, com adverteix el mateix Tribunal, la pràctica de la prova pericial que corrobora l'existència de tres parcs eòlics amb una potència inferior a 50 MW. Sobre la modificació posterior del Pla arran de la DIA, el TSJ interpreta que no es tracta de modificacions substancials,

sinó complementàries, i que, en tot cas, la DIA inclou un tràmit d'informació, i, a més, és vinculant en l'autorització final del Pla Especial. Breument, i per acabar, queda acreditada en la documentació de l'expedient, i queda resolt en jurisprudència anterior que la resta d'irregularitats procedimentals són objecte de desestimació. Per tot això, el TSJ desestima íntegrament el recurs presentat.

6. Sòls contaminats (Sentència del Tribunal de Justícia de la Comunitat Valenciana 2437/2011, de 2 de novembre)

La Sentència del Tribunal Superior de Justícia de 2 de novembre de 2011 resol el recurs interposat per l'entitat mercantil La Industrial Constructora, SL contra la desestimació pel consell de la Generalitat Valenciana del recurs de reposició interposat contra el Decret 92/2008, en el qual es realitza una declaració de sòl contaminat. El procés va començar després de les reiterades denúncies dels veïns de la zona davant dels abocaments d'hidrocarburs que van tenir lloc el 2002. El 2005 se signa el conveni de col·laboració entre la Conselleria i l'Ajuntament d'Alzira per fer el seguiment de l'estació de servei "Petrocu" i controlar-la, el titular de la qual és la mercantil que hem esmentat. El 2006 es realitzen treballs d'investigació mediambiental per part de l'empresa contractada per la Conselleria —URL—en què es manifesten dades de contaminació ambiental.

Enfront d'aquest informe, la part actora presenta una valoració de riscos ambientals en la qual no es detalla cap tipus de risc ambiental. Finalment, el 2007, l'empresa URL, de la Conselleria, elabora un informe contradictori que conclou l'existència de risc ambiental, i a partir del qual s'inicia el procediment de declaració de sòl contaminat. En el procediment, les parts presenten les seves al·legacions i es dóna audiència a les parts interessades, la qual cosa finalitza amb el Decret 92/2008, de 27 de juny, pel qual es declara sòl contaminat a l'emplaçament on es troba l'estació de servei. El recurs de reposició es fonamenta en la falta de causes objectives per declarar el sòl contaminat, i el tema de la prova és crucial. A aquests efectes, el Tribunal estima l'objectivitat del pèrit i l'adequació de les seves conclusions, i desestima el recurs interposat.