

JURISPRUDENCIA AMBIENTAL EN EL PAÍS VASCO

Segundo semestre 2021

IÑIGO LAZKANO BROTONS

Profesor colaborador

Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibersitatea

Sumario: 1. Efectos prácticos de la inconstitucionalidad de la acción pública autonómica en materia ambiental. 2. Evaluación ambiental estratégica de planes urbanísticos y desarrollo urbano sostenible. 3. Impugnación del decreto sobre instalaciones y actividades de compostaje comunitario.

1. Efectos prácticos de la inconstitucionalidad de la acción pública autonómica en materia ambiental

La STSJPV 977/2021, de 29 de marzo (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Rodrigo Landazabal), muestra con rotundidad los efectos prácticos de la STC 15/2021, de 28 de enero, que declaró la inconstitucionalidad de la acción pública ambiental que, en vía jurisdiccional, había instaurado el art. 3.4 de la Ley General de Protección del Medio Ambiente del País Vasco (LGPMA). La asociación Gurasos Elkartea había planteado recurso contencioso-administrativo contra varias decisiones del departamento competente en materia de medio ambiente del Gobierno Vasco en relación a la concesión de la autorización ambiental integrada y a la formulación de la declaración de impacto ambiental (y a sus prórrogas, modificaciones y recursos en vía administrativa) referentes al Proyecto de Valoración Energética de Residuos promovido en el término municipal de Donostia por Gipuzkoako Hondakinen Kudeaketa S.A.U. En el recurso se planteaban diversas cuestiones relativas a pretendidos incumplimientos por la Administración de las leyes sobre prevención y control integrados de la contaminación, sobre residuos y suelos contaminados, sobre evaluación ambiental, así como de la normativa general sobre procedimiento administrativo y de la propia jurisprudencia del TJCE y del TS en la materia.

Los servicios jurídicos de la Administración General de la CAPV, de la Diputación Foral de Gipuzkoa y del Consorcio de Residuos de Gipuzkoa, alegaron en sede judicial la falta de legitimación de la asociación recurrente, entendiendo que habrían de aplicarse los criterios de la Ley 27/2006, 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 ambiente, por encima de lo dispuesto en la LGPMA. La clave del asunto era que la asociación Gurasos Elkartea, según consta en la resolución judicial, se habría constituido con posterioridad a varias de las decisiones impugnadas, lo que contradiría la exigencia de dos años de antigüedad en su constitución que establece la normativa estatal básica para poder demostrar la existencia de legitimación en vía judicial. Aunque algunas de esas alegaciones fueron en principio desestimadas por el TSJPV, posteriormente éste planteó cuestión de inconstitucionalidad sobre el citado art. 3.4 LGPMA, cuestión

definitivamente resuelta por la STC 15/2021. Una vez que el TC declara la nulidad del precepto, por razones competenciales, el TSJPV se limita a aplicar el fallo al caso concreto, negando legitimación a la asociación recurrente. El TSJPV también considera, y así lo manifestó en un auto previo, que la acción planteada era de naturaleza ambiental y no urbanística y que, en aquel ámbito, no es suficiente, como argumento subsidiario (diferente de la pretendida acción pública), la invocación de la defensa de la salud de los hijos como criterio suficiente de legitimación, pues el interés legítimo que lo justificaría requiere mayor concreción que la simple alegación del interés general que comparte toda la sociedad sobre la defensa de la salud ambiental de todos los ciudadanos.

En definitiva, una sentencia que causa una cierta perplejidad (como lo hizo la propia STC 15/2021, de la que no es sino su consecuencia), por la reduccionista y regresiva visión que proyecta de las implicaciones procesales de un derecho constitucional protegido (el derecho al medio ambiente). A lo que hay que añadir la paradoja de constatar la actuación de las administraciones demandadas, gobernadas por el mismo partido que en su momento apoyó la previsión legal (el art. 3.4 LGPM), cuestionando la constitucionalidad de la acción pública autonómica por motivos competenciales y posicionándose en favor de la preferente aplicación de una normativa estatal más restrictiva en la materia.

2. Evaluación ambiental estratégica de planes urbanísticos y desarrollo urbano sostenible

Las SSTSJPV 216/2021, de 15 de enero (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Ruiz Ruiz) y 889/2021, de 10 de marzo (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Alberdi Larizgoitia), resuelven los recursos interpuestos por la Agrupación de Asociaciones de Comerciantes y la Federación Mercantil de Gipuzkoa, respectivamente, contra el acuerdo de aprobación definitiva de modificación puntual del PGOU de San Sebastian, relativo a un ámbito urbanístico que afectaba a la consolidación de un centro comercial, al que se permitía una ampliación de su edificabilidad bajo techo y una dotación de aparcamiento bajo rasante.

Los recursos, uno desestimado en la primera resolución y el otro parcialmente estimado en la segunda, mezclan consideraciones urbanísticas y medioambientales. La estimación parcial se deriva de la aceptación de uno de los argumentos urbanísticos (contradecir la ordenación pormenorizada una de las determinaciones de la ordenación estructural, la relativa a que los aparcamientos nuevos debían ser bajo rasante) que no se llegó a percibir

en la primera resolución (la segunda de las sentencias llega a afirmar que se trató de un “error material”), no resultando adecuado analizar en este momento las consideraciones de carácter urbanístico.

Pero sí hay dos aspectos de las sentencias que merecen una especial atención desde el punto de vista ambiental. Uno relativo a la evaluación. Hay que tener en cuenta que la modificación del PGOU derivaba de un previo convenio urbanístico acordado entre los propietarios del centro comercial y el ayuntamiento. Y lo que se plantea por los recurrentes es, si en tal caso, el informe ambiental estratégico puede descartar la exigencia de evaluación sin considerar la elección de alternativas ambientalmente viables, incluida la alternativa cero. La sala admite, en ambas sentencias, el argumento del ayuntamiento demandado consistente en que, al haber un previo convenio urbanístico que delimita el objeto de la modificación del PGOU mediante la concertación con la iniciativa privada, no hay que evaluar en el informe ambiental estratégico más que dos alternativas: la alternativa cero y la definitivamente aprobada. No se presenta en este caso con la misma intensidad la necesidad de valorar las alternativas ambientalmente viables que en un supuesto de elaboración de un PGOU íntegro, o incluso cuando se trata de un ámbito más reducido que incida en suelos naturales, suelos en situación rural, o incluso respecto al establecimiento de instalaciones de contenido industrial o análogo, que tengan en sí mismo singularidad desde el punto de vista medioambiental.

Por otra parte alegaron los recurrentes, aunque esto sólo se debate en la segunda sentencia, que la modificación resultaba contraria al principio de desarrollo urbano sostenible. El propio perito judicial así lo admitió, al considerar que no concurrían los elementos que configuran este principio: la continuidad urbana, la mezcla de usos terciarios y residenciales, la disminución de necesidades de movilidad motorizada, la puesta en uso efectivo del techo destinado a uso terciario en los entornos residenciales y la promoción y el desarrollo integrados en la malla urbana. El TSJPV no admite tales argumentos, basándose en los informes favorables de la Comisión de Ordenación del Territorio y del director de movilidad. Considera que la modificación impugnada actuó sobre un suelo ya transformado, incrementando la edificabilidad de un equipamiento integrado en la malla urbana de la ciudad y sin necesidad de ocupar de nuevos suelos, sin que quede acreditado que se generase un incremento de la movilidad insostenible o suficientemente perturbador. Literalmente se afirma en la sentencia que “entre las opciones de dejar languidecer el centro comercial o impulsarlo, el planificador ejerce el *ius variandi* en

términos razonados y razonables, de los que la recurrente discrepa legítimamente con fundamento en el extenso informe pericial que acompaña a su demanda, pero frente a su respetable posición subjetiva ha de prevalecer la opción adoptada por el ayuntamiento por la legitimidad democrática que le asiste en orden a la identificación de las necesidades a satisfacer, el orden de prioridades y los medios que deben ponerse a contribución para lograrlo”.

3. Impugnación del decreto sobre instalaciones y actividades de compostaje comunitario.

La STSJ PV 501/2021, de 23 de marzo (sala de lo contencioso-administrativo, sección primera, ponente: Alberdi Larizgoitia), resuelve el recurso contencioso interpuesto por el ayuntamiento de Usurbil (Gipuzkoa) contra el Decreto 63/2019, de 9 de abril, dictado por el Gobierno Vasco, por el que se establece el régimen jurídico y las condiciones técnicas de las instalaciones y actividades de compostaje comunitario. El TSJPV estima el recurso y declara la nulidad del reglamento impugnado basándose solo en uno de los motivos de la impugnación: la omisión de la comunicación al Parlamento Vasco en el trámite de inicio del procedimiento de elaboración del Decreto. Para el órgano judicial dicha comunicación es necesaria para la toma en consideración por parte de los grupos parlamentarios de la iniciativa reglamentaria del ejecutivo, y abre parte a su eventual participación en el procedimiento de elaboración de la norma mediante las funciones de impulso y control que el reglamento de la cámara posibilita. Se trata de un requisito procedimental ineludible cuya omisión determina la nulidad de pleno derecho de la norma impugnada.

El resto de los argumentos de los recurrentes (la infracción de la reserva de ley para establecer *ex novo* competencias municipales, la omisión de consulta pública y de audiencia a los ayuntamientos, la ausencia de memoria económica, la omisión de un sistema de financiación que asegure la suficiencia financiera de los municipios, la invasión de las competencias municipales en materia de residuos urbanos, defensa, protección del medio ambiente y de la salud pública, la exigencia de control diario de temperaturas, o la prohibición de destimar el compost a la cadena alimentaria) son desestimados, al entender el tribunal que no concurren o que se hayan debidamente justificados y no resultan arbitrarios (basándose, sobre todo, en el informe pericial elaborado al efecto).

