

JURISPRUDENCIA AMBIENTAL EN EL PAÍS VASCO

IÑIGO LAZKANO BROTONS

Profesor colaborador

Universidad del País Vasco / Euskal Herriko Unibersitatea

Sumario: 1. Sanción por incumplimiento de la normativa de prevención y control integrado de la contaminación. 2. Puesta en marcha del servicio de aprovechamiento energético de residuos de Gipuzkoa. 3. Revocación y revisión de oficio de licencia de restauración de cantera. 4. Usos autorizables en zona de especial conservación de la red natura 2000. 5. Denegación de autorización para el trasplante de ejemplares de especie amenazada en zona periférica de protección de la red natura 2000. 6. Sanciones administrativas en materia de caza.

1. SANCIÓN POR INCUMPLIMIENTO DE LA NORMATIVA DE PREVENCIÓN Y CONTROL INTEGRADO DE LA CONTAMINACIÓN

La STSJ PV 2703/2021, de 6 de octubre (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Rodrigo Landazabal), tiene que abordar ciertos problemas en relación a la aplicación concreta de los tipos infractores de la normativa sobre prevención y control integrado de la contaminación. El órgano ambiental de la administración autonómica había impuesto dos sanciones a una empresa papelera, por un lado, por incumplir las condiciones establecidas en la autorización ambiental integrada (AAI) y no tomar las medidas necesarias para volver a asegurar en el plazo más breve posible otros posibles incidentes; y, por otra parte, por no informar inmediatamente al órgano competente de cualquier incidente que afecte al medio ambiente. Las sanciones fueron de sesenta mil y veinticinco mil euros, respectivamente. El juzgado de lo contencioso-administrativo anulará la primera y mantendrá la segunda y esa misma decisión y razonamiento se ratifican en apelación por el TSJ del País Vasco, en base a los argumentos que a continuación se exponen.

El incidente al que se hace referencia son cuatro episodios de fugas en una caldera, que impidieron funcionar de manera continuada a la instalación y que motivó la adquisición e implantación de una nueva caldera (proceso que se

extendería durante un plazo de cinco meses). Las sentencias consideran que la empresa adoptó las medidas adecuadas y efectuó el seguimiento oportuno, sin que conste que se le hubieran requerido por la administración medidas diferentes de las ejecutadas. Subraya la resolución judicial que, además, no queda claro en el expediente sancionador, en relación a la primera de las sanciones pecuniarias impuestas, cuál es la conducta que se le imputa a la empresa, pues el tipo infractor hace referencia a dos supuestos diferentes: incumplimiento de las condiciones de la AAI (algo que no se constata, pues la empresa tenía un sistema de depuración y disponía de la instalación de tratamiento de gases) o no adopción de las medidas necesarias para evitar otros posibles incidentes (algo que no se ha acreditado en ningún momento). Sin embargo, se mantiene en sede judicial la segunda de las sanciones impuestas, pues de las cuatro fugas de gases incondensables de la caldera solo se comunicó una. En este punto la discrepancia jurídica se produce porque la empresa alegó que esos incidentes solo han de comunicarse cuando afecten “de forma significativa al medio ambiente”, lo que a su juicio no se produjo. Pero el TSJPV señala que esa interpretación del tipo infractor privaría de significado la obligación de informar de averías o incidencias que puedan afectar potencialmente de manera grave al medio ambiente, y considerar que existe la obligación solo si llega a producirse la afección, elimina cualquier posibilidad de intervención de control y seguimiento preventiva, dirigida a evitar, precisamente, que se produzca el daño medio ambiental. El tipo infractor exige la comunicación de esa información no solo si llega a producirse el efecto negativo sino también si “puede llegar” a producirse.

2. PUESTA EN MARCHA DEL SERVICIO DE APROVECHAMIENTO ENERGETICO DE RESIDUOS DE GIPUZKOA

Dentro de la abundante jurisprudencia dictada por el TSJPV en torno al establecimiento de la planta incineradora de Zubieta (Gipuzkoa), la STSJPV 2795/2021, de 20 de octubre (sala de lo contencioso-administrativo, sección primera, ponente: Cuesta Campuzano), resuelve la apelación planteada contra la sentencia de instancia que había desestimado la pretensión de la asociación *Gurasos Elkarte*a de que se declarara como vía de hecho el inicio de la prestación, por parte del Consorcio de Residuos de Gipuzkoa, del servicio

público local del aprovechamiento energético de residuos, por no contar con las autorizaciones y requisitos legales para ello. Cuestiones procesales aparte, la sentencia ratifica la sentencia del juzgado de lo contencioso-administrativo al considerar inexistente esa vía de hecho. Analizando lo planteado, el TSJPV considera que, según las fechas derivadas de la documentación aportada, la duda se podría plantear respecto de la situación producida entre el 10 de diciembre de 2020 (día de puesta en marcha) y el 1 de febrero de 2021 (día en el que se habrían obtenido ya todas las autorizaciones), Pero para el tribunal la situación producida no puede calificarse como vía de hecho, puesto que “la intervención del consorcio aquí no es como administración, sino como administrado sometido a la potestad de la administración de exigir una autorización para el inicio de sus actividades, y de concederla o denegarla”. Efectivamente, no es el consorcio el que otorga las autorizaciones para la puesta en marcha de las instalaciones. De tal modo que, “en el caso de que se hubiera iniciado su actividad sin disponer de las oportunas autorizaciones, el consorcio podría haber incurrido en una infracción que, en su caso, le haría merecedor de la imposición de una sanción”. Pero no se puede hablar en ningún caso de vía de hecho, pues no sería la administración a quien corresponde otorgar las autorizaciones quien estaría desarrollando la actividad en cuestión. Además, basándose en una comunicación remitida por el coordinador de administración industrial y energética, se hace constar (por si cupieran dudas) que cuando se puso en funcionamiento la planta se disponían de todas las autorizaciones necesarias para ello.

3. REVOCACION Y REVISION DE OFICIO DE LICENCIA DE RESTAURACION DE CANTERA

Una asociación ambientalista (*Ekologistak Martxan Bizkaia*) solicita al ayuntamiento de Bilbao la revocación de la licencia otorgada a una empresa para realizar trabajos de restauración de una cantera. La solicitud se debía a que, según la recurrente, se habían incumplido varias de las cláusulas del condicionado de la licencia (abriéndose una pista de acceso fuera de la zona permitida y utilizando en el relleno restos no inertes afectando a un humedal próximo). El recurso es desestimado tanto en primera instancia como en apelación, en este caso por la STSJ PV 2268/2021, de 9 de septiembre (sala de

lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Rodrigo Landazabal). El motivo principal de desestimación es que, a criterio del órgano judicial, en realidad lo que se estaría pidiendo, al ser la licencia un acto administrativo firme, es una revisión de oficio de la misma. Y para ello resultaba necesario alegar la existencia de una causa de nulidad de pleno derecho de la licencia, algo que la asociación impugnante no interesó (en realidad en la demanda sí se incluyeron argumentos relativos a la posible nulidad del proyecto de restauración de la cantera, por contravenir varios instrumentos de planeamiento urbanístico, pero el órgano judicial no los llega a considerar al entender que esa cuestión no se suscitó por la parte recurrente en el expediente administrativo previo). Las restantes cuestiones alegadas (que la pista de acceso a la obra se hubiera realizado de forma distinta a la aprobada en la licencia y que los rellenos hubieran incumplido el plan de restauración afectando a un humedal próximo) se desestiman al no considerarse acreditadas como simples cuestiones fácticas. Un último debate plantea el tema de las costas procesales. La sentencia de instancia impuso la condena en costas a la asociación recurrente, limitándola a mil euros “a la vista del interés público de las cuestiones ventiladas”. El TSJPV no aprecia razones para cuestionar ese criterio y, de hecho, impone la misma solución respecto de las costas causadas por la apelación: imposición de las mismas a la asociación recurrente, limitando la cuantía a mil euros por cada una de las partes apeladas (el ayuntamiento y la empresa titular de la licencia).

4. USOS AUTORIZABLES EN ZONA DE ESPECIAL CONSERVACION DE LA RED NATURA 2000

La STSJPV 3421/2021, de 21 de diciembre (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Alberdi Larizgotia), confirma en apelación una sentencia de instancia que resuelve, de manera muy sencilla, la siguiente cuestión. Se trata de determinar si es posible otorgar una licencia de obras de ampliación de un edificio para la implantación de un agroturismo, en una construcción en la que, en su momento, se había obtenido ya licencia para construir una bodega de chacolí. El suelo estaba clasificado en las normas subsidiarias como suelo no urbanizable D.3 zona rural de especial protección, al estar situado en la Zona de Especial Conservación Garate-Santa Bárbara

(ES2120007) y formar parte, por lo tanto, de la red natura 2000. Urbanísticamente en esa zona solo se permiten, según planeamiento, los usos terciarios y de equipamiento comunitario, de titularidad pública o privada, cuya implantación deba realizarse en el medio rural y se justifique desde el punto de vista de su utilidad pública o su interés social. El promotor ha de justificar cumplidamente que sea necesario u oportuno emplazar dichos usos en el medio rural, por lo que el uso pretendido en este caso (un uso terciario habilitado para el enoturismo) está excluido de raíz.

5. DENEGACION DE AUTORIZACION PARA EL TRASPLANTE DE EJEMPLARES DE ESPECIE AMENAZADA EN ZONA PERIFERICA DE PROTECCION DE LA RED NATURA 2000

Una empresa mercantil interpone recurso contencioso-administrativo porque la Diputación Foral de Bizkaia se opuso a su solicitud de autorización de actuaciones de eliminación de flora exótica invasora ("*cortaderia selloana*") y de trasplante de ejemplares de una especie amenazada ("*ononis ramosissima*") catalogada como vulnerable en el Catálogo Vasco de Especies Amenazadas. Además la administración foral constató que en la parcela existían ejemplares de otra especie protegida ("*linaria supina*"). Se trataba de una parcela de suelo urbano no consolidado, integrada en una unidad de ejecución, dentro de un ámbito urbano residencial, pero que se hallaba incluida dentro de la zona periférica de protección de la zona especial de conservación de la ría de Barbadún (que forma parte de la red natura 2000 y, por ende, a la que resulta aplicable la Directiva de Hábitats). Es cierto que las solicitudes de la empresa fueron varias, y no todas del mismo tenor literal, y que el órgano foral no resolvió expresamente (aunque en el procedimiento se emitieron informes negativos a los efectos de la solicitud), pero en cualquier caso en este tipo de procedimientos administrativos los efectos del silencio son desestimatorios (en aplicación de la Ley de Procedimiento Administrativo Común). La STSJPV 3507/2021, de 22 de diciembre (sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, ponente: Rodrigo Landazabal), entrando en el fondo del asunto, desestima el recurso interpuesto porque en los términos que se solicitaba la intervención, utilizando maquinaria pesada, existía riesgo para la especie vulnerable (y así lo afirmaron los informes del órgano foral competente). Y

siendo necesaria la eliminación de la especie invasora, el recurrente no aportó ni explicó suficientemente las razones por las que no era viable o técnicamente posible la eliminación manual de la especie invasora, preservando la especie o especies vulnerables.

6. SANCIONES ADMINISTRATIVAS EN MATERIA DE CAZA

La STSJPV 3080/2021, de 4 de noviembre (sala de lo contencioso-administrativo, sección primera, ponente: Fernández Fernández), desestima un recurso contencioso interpuesto contra la imposición de una sanción administrativa de quinientos un euros y anulación de la licencia de caza e inhabilitación para obtenerla durante un año, por haber utilizado perros con fines cinegéticos en terrenos donde por razón de la época, especie o lugar esté prohibido hacerlo. Dejando al margen varias cuestiones formales que se plantean sobre la tramitación del procedimiento, el fondo del asunto fue el siguiente. El recurrente alegó que paseaba con dos perros atados sin ningún propósito de caza (aunque en un primer expediente sancionador sobre los mismos hechos, que caducó, había argumentado que no tenía otra intención que la de poner a prueba los perros para una futura caza del conejo). Pero la denuncia del agente forestal se fundamentó en la apreciación de que estaba adiestrando los perros en la modalidad de traílla, al rastro de jabalí, justamente en fecha anterior a la autorización de la caza del jabalí, en zona no autorizada para tal adiestramiento. Y para la sentencia, “el hecho de que el sancionado, autorizado a la caza del jabalí en el coto de referencia (y no de otras especies como el conejo), fuese hallado en ese coto con dos perros dotados para seguir el rastro de aquella especie, poco tiempo antes de que se abriera su veda, hace razonablemente presumir que tal acción no tenía otra finalidad - cinegética- que la preparación de los canes para la caza de la mencionada especie mayor; y no solo más verosímil o probable que la de estar paseando a los cachorros sin ninguna finalidad de aquella clase, cual es propio de la modalidad de traílla”. Por otra parte, la resolución judicial precisa que el hecho de que el coto privado en el que se produjo la acción sancionada no esté incluido en la red natura 2000 o zona de especial protección, no es óbice al ejercicio de las competencias del Servicio de Patrimonio Natural del Departamento de Medio Ambiente y Urbanismo de la Diputación Foral del

Álava y, por ende, a la actuación del guarda forestal denunciante en aras de la protección de la fauna silvestre. Por cierto, esta misma cuestión ya había sido abordada en la STSJPV 2306/2021, de 23 de septiembre (sala de lo contencioso-administrativo, sección primera, ponente: Fernández Fernández), en la que un ciudadano sancionado por incumplir la ley de caza (al tener colocada en el arma una varilla limitadora de plástico, no de metal, que permitía entonces introducir en el cargador más cartuchos de munición de los permitidos), había cuestionado (entre otros argumentos que no vienen al caso) que la denuncia debería haber sido presentada por un guarda adscrito al Departamento de Agricultura, y no al del Servicio de Patrimonio Natural del Departamento de Medio Ambiente y Urbanismo (que a su entender carecía de competencias en materia de caza y pesca). La citada sentencia ya había rechazado el argumento, pues analizando la legislación de caza y la monografía de ese puesto de trabajo, le corresponde la función de elaborar denuncias por infracciones a la legislación ambiental, y este concepto, como el de patrimonio natural y biodiversidad, “comprenden el de conservación de la fauna silvestre y aprovechamiento cinegético de forma sostenible”.

La STSJPV 2494/2021, de 16 de septiembre (sala de lo contencioso-administrativo, sección primera, ponente: Fernández Fernández), también se pronuncia sobre la legalidad de dos sanciones impuestas en aplicación de la legislación de caza. El órgano competente de la Diputación Foral de Bizkaia, impuso dos sanciones administrativas de caza a un mismo particular. Una por tenencia de fauna silvestre en cautividad, sin autorización (una jabalina preñada y, posteriormente, sus crías), y otra por falta de identificación de trofeos de caza mayor (cincuenta y dos cabezas de corzo, cuatro de ciervo con cráneo y dos con madera, siete parejas de cuernas y cinco ejemplares de jabalí). Se acumularon en una misma resolución las cuantías de las sanciones impuestas y las indemnizaciones correspondientes por daños, si bien en vía administrativa se habían rebajado en parte estas últimas al haber un error en la identificación de determinadas piezas (eran corzos y no ciervos). La STSJPV mantiene la sanción por la primera conducta relatada (no concediendo valor alguno a la excusa de hacerse cargo de la jabalina preñada con el fin de curarla, ya que estaba herida), mientras que anula la segunda (y las

correspondientes indemnizaciones) por presumir que los trofeos decomisados procedían de piezas abatidas en los cotos en los que ha ejercido esa actividad con anterioridad a la denuncia de los guardas de caza y pesca (y así se probó por declaración del arrendatario de dos cotos burgaleses).