



Roj: **STSJ CLM 349/2019 - ECLI:ES:TSJCLM:2019:349**

Id Cendoj: **02003330012019100066**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Albacete**

Sección: **1**

Fecha: **25/02/2019**

Nº de Recurso: **184/2017**

Nº de Resolución: **51/2019**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **CONSTANTINO MERINO GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CAST.LA MANCHA CON/AD SEC.1

ALBACETE

SENTENCIA: 00051/2019

R ecurso de Apelación nº 184/17

Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Toledo

SALA DE LO CONTENCIOSO

ADMINISTRATIVO. SECCIÓN 1ª

Ilmos. Sres.:

Presidente:

Ilma. Sra. D. Eulalia Martínez López

Magistrados:

Ilmo. Sr. D. Constantino Merino González

Ilmo. Sr. D. Guillermo B. Palenciano Osa

Ilmo. Sr. D. José Antonio Fernández Buendía

Ilma. Sra. D. Purificación López Toledo

S E N T E N C I A Nº 51/2019

En Albacete, a 25 de febrero de 2019.

Vistos por la Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, el recurso de apelación interpuesto por **DOÑA Isabel**, representada por la Procuradora Dª Cristina Lucia de la Cruz, y como parte apelada, el **EXCELENTÍSIMO AYUNTAMIENTO DE HONTANAR**, representado por la Procuradora Dª Pilar Cuartero Rodríguez, así como la **JUNTA DE COMUNIDADES DE CASTILLA-LA MANCHA** que ha actuado bajo la representación y defensa del señor letrado de sus servicios jurídicos, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 2 de Toledo, de fecha 21 de diciembre de 2016 en procedimiento ordinario número 259/2011 sobre urbanismo; siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Constantino Merino González.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se apela la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 2 de Toledo, de fecha 21 de diciembre de 2016 en procedimiento ordinario número 259 /2011.



SEGUNDO.- El recurrente interpuso recurso de apelación alegando que concurrían las circunstancias para que fuera estimado el mismo.

TERCERO.- La defensa de la administración demandada se opuso señalando el acierto y corrección de la sentencia apelada.

CUARTO.- Recibidos los autos en esta Sala, se formó el correspondiente rollo de apelación, y no habiéndose opuesto la inadmisibilidad del recurso ni solicitado prueba, se señaló el 21 de febrero de 2019 para el día de votación y fallo, día en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El fallo de la sentencia apelada desestima el recurso contencioso administrativo interpuesto por doña Isabel frente a la desestimación presunta de reclamaciones o peticiones formuladas frente a ayuntamiento de Hontanar, frente a distintas Consejerías de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha y frente a la entidad Aguas de Castilla-la Mancha. En las reclamaciones, de contenido idéntico, se pedía " *el cambio de ubicación inmediata de la EDAR del municipio de Hontanar, Toledo, en base a la fundamentación jurídica arriba referida* ". Se basaba esa petición en que viene sufriendo colores ruidos y molestias originadas por el funcionamiento de la depuradora instalada a, se decía, 6,30 m de su vivienda. Como fundamento de la petición se alude a jurisprudencia del Tribunal Supremo que establecía la obligación de instalar las estaciones depuradoras a más de 2000 m de cualquier vivienda, en base a lo previsto en el artículo 4 Y 15 del RAMIN aprobado por Real Decreto 2414/1961 . Reproduce lo razonado en sentencia del Tribunal Supremo de 1 de abril y 19 de julio de 2004 .

La sentencia desestima el recurso contencioso -presentado el *11 de mayo de 2011* - reflejando, en el fundamento derecho SEGUNDO como hechos probados los siguientes: que la actora tiene su vivienda a 63 m de la estación de tratamiento de aguas y que dicha estación pertenece a infraestructura de Castilla-La Mancha, antes Aguas de Castilla la Mancha, adscrita a la Consejería de Fomento; que por convenio de colaboración entre el ayuntamiento y la entidad aguas de Castilla la Mancha se decidió prestar el servicio de tratamiento de aguas residuales en la estación existente en dicha localidad, en el polígono NUM000 , parcela NUM001 ; que por resolución de fecha 24 de enero de 2006 se aprueba el proyecto de estación depuradora, habiéndose excluido del trámite de evaluación ambiental por resolución de 21 de junio de 2005; que en fecha *10 de agosto de 2010* la actora presentó diversas reclamaciones para solicitar el traslado de dicha depuradora; que el SEPRONA de la Guardia Civil pudo comprobar, en actas de 25 y 26 de agosto de 2014 y de 5 de septiembre, que el nivel de ruidos transmitidos a la vivienda de la actora excedían en 1 y 1.5 decibelios de los 50 permitidos; que no consta probada la existencia de malos olores derivados de dicha instalación.

Detalla, después, en el fundamento derecho TERCERO los principales argumentos que invoca la parte recurrente, el ya alegado en vía administrativa de que la estación debe ubicarse a una distancia superior a 2000 m² de cualquier vivienda y está a 36 m de la vivienda de la actora y que no respeta los límites de distancia de la vía pecuaria Colada Raso Cruz.

Acto seguido analiza la inactividad de la administración local frente a las denuncias formuladas por los vecinos relación con los ruidos y olores y también respecto por parte del ente institucional de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, rechazando la falta de legitimación pasiva que invocó el ayuntamiento "*en sentido de que se encuentra obligado a la constitución de una estación de tratamiento de aguas residuales por la directiva 91/271 del Consejo de 27 de mayo. Y ello en la medida en que dicha obligación legal no es óbice para que sea titular de dicha legitimación pasiva en cuanto destinatario de la pretensión formulada por la actora en vía administrativa...* ". Concluye al respecto que "*queda acreditada la falta de voluntad de las administraciones demandadas en el sentido de no proceder a la realización de dicha inspección medioambiental con carácter previo a resolver sobre la petición de traslado de la EDAR que solicita la actora. La práctica de dicha inspección se trata de una consecuencia obligada que derivaría de lo dispuesto en los artículos 35, 36 y 38 del Reglamento de actividades clasificadas aprobado por decreto de 30/11/1966 , relación con el decreto 178/2002 de 17 de diciembre y la ley 4/2007 de 8 de marzo de Castilla-La Mancha.*

Sigue razonando, respecto a la pretensión denegada la actora por silencio en vía administrativa, de traslado de la EDAR, que tiene en cuenta el informe emitido por la Guardia Civil el 27 de agosto de 2014, *que vendría a conllevar a la fecha presente la desestimación del recurso contencioso por no hay constancia alguna de que hayan continuado las emisiones acústicas sobre la vivienda del recurrente, que tan sólo exceden en 1 dB o en 1,5 dB de los permitidos, por lo que se haya dentro de los límites tolerables y asumibles en comparación con servicio público que presta en términos de proporcionalidad (artículos 6.2 RSCL de 17/06/1953 y 84.2 LBRL 7/85).* Destaca igualmente que "*tampoco se conoce si la vivienda de la actora era anterior o no a la estación depuradora cuando fue inicialmente instalada, por lo que no es intocable la previsión de respeto a una distancia*



de 2000 m a vivienda, además de que dicha previsión recogida en el artículo 4 y 15 del RAMINP es aplicable a las actividades peligrosas e insalubres, lo que no es el presente caso, o al menos la actora no la acreditada mediante la oportuna pericial como hecho constitutivo de su pretensión".

Se refiere después a que la licencia de actividades clasificadas, denominadas de apertura o funcionamiento se someten a un continuo control medioambiental por exigirlo el artículo 38 del RAMINP al objeto de garantizar en todo momento la seguridad, la salubridad e higiene de las mismas, que impide por ello invoca la doctrina del acto consentido, añadiendo que *"sobre esta pretensión no resulta necesario hacer en este momento pronunciamiento alguno conforme a todo lo anteriormente indicado, declarando en todo caso, el deber municipal de proceder a la práctica de las inspecciones medioambientales procedentes al objeto de dotar a dichas actividades licenciadas de las oportunas medidas correctoras en garantía del derecho al descanso de los vecinos, para el supuesto de que las futuras emisiones superen el límite de lo tolerado conforme a la ley del Ruido."*

Añade que *" en cuanto a la alegada existencia de malos olores, no ha quedado suficientemente probada, más allá de la mera declaración en autos de un testigo, don Juan Francisco , interesado en el procedimiento, tal y como al depuesto en autos . También que no existe tampoco prueba alguna de la vulneración de la legislación de vías pecuarias, conforme al proyecto de clasificación aprobada en fecha 6 de junio de 1925.*

Finalmente rechaza la segunda de las acciones que incorporaba suplico de la demanda, relativa a la responsabilidad patrimonial derivada de los perjuicios causados por los olores y ruidos emitidos. Expone que, a pesar de admitir esa responsabilidad por sentencias de este Tribunal cuando existe ruidos excesivos, en este caso no procede su estimación, acogiendo lo alegado por las partes demandadas en el sentido de que *" la actora no ha acreditado, siendo ello prueba que le incumbe como hecho constitutivo de su pretensión conforme al artículo 217.2 de la LEC que se le ha originado un daño individualizado que no deba soportar. Pero no por el hecho de que tenga que acudir a la vía de la responsabilidad patrimonial, pues es posible el ejercicio de una acción de plena jurisdicción para obtener la indemnización de los perjuicios causados conforme al artículo 31.2 de la ley jurisdiccional , pero eso sí, ligado al éxito de una acción de anulación, que presente caso, no ha prosperado"*.

SEGUNDO .- El recurso de apelación alude, en primer lugar, a los hechos que considera acreditados la sentencia y a los fundamentos que le sirven para desestimar el recurso contencioso. Acto seguido insiste en que la estación depuradora se encuentra a 6,3 metros de la vivienda y que debe respetar la distancia máxima del RAMINP de 2000 m, volviendo a reproducir razonamientos (que no fallo) de la sentencia de TS de *"1 de abril y 19 de julio de 2004 "*. Reitera que la actividad de la estación depuradora es una actividad a la que le resulta aplicable el RAMINP y además se excluyó el informe de evaluación medioambiental que, afirma, era un requisito exigible.

Expone después que la EDAR se encuentra a sólo "63,5 m de la vivienda" y que por ello le causa malestar por ruidos y olores, con contaminación acústica que supera la permitida. También que como una sentencia basa la desestimación en desconocimiento del año en que adquirió la vivienda, insiste en que la distancia debe respetarse en cualquier caso y que aporta documento que justifica que adquirió la vivienda antes de la construcción de la EDAR.

Insiste, acto seguido, en que la emisión de ruido supera el máximo permitido agravado este hecho por la poca distancia a la vivienda y que también acreditó la emisión de olores a través de la declaración de un testigo que además fue miembro del órgano de gobierno del ayuntamiento y que aportó hojas firmadas por varios vecinos.

Finalmente cuestiona el rechazo a la pretensión de indemnización al entender que al aceptarse en la sentencia la existencia de inactividad-relativa práctica de inspecciones medioambientales correspondientes- debió estimarse la petición de indemnización *"al quedar evidentemente acreditados los graves perjuicios causados por los olores y ruidos dada la proximidad de la vivienda a la EDAR "*. Reitera también que se encuentra ubicada en vía pecuaria, para concluir reiterando la petición del suplico de la demanda de cambio de ubicación de la EDAR con declaración de responsabilidad patrimonial e indemnización por los perjuicios sufridos que ascienda a la cantidad de 10.000 €.

TERCERO.- El recurso de apelación no puede ser estimado, al ser correctos los argumentos y razonamientos expuestos en la sentencia para desestimar el recurso contencioso- administrativo planteado.

Centrándonos en los términos en los que ha quedado fijada la controversia en segunda instancia, como primera aproximación a la misma ponemos de manifiesto, en relación con el fundamento que se expuso por la parte actora ya en vía administrativa, que la sentencia del TS cuyos razonamientos transcribe-también en la demanda y en el recurso de apelación-, en relación con la concreta petición de traslado de la estación depuradora, ciertamente llega a admitirla, pero lo hace *" en último término, cuando todas las posibilidades de adaptación a aquellas exigencias -derivadas del interés público- han quedado agotadas "*.



Siguiendo con el razonamiento, en principio, debe entenderse que a la actividad de la estación depuradora le resultaba aplicable el RAMINP (fue derogado formalmente en la Comunidad Autónoma de Castilla la Mancha por ley 8/2014, de 20 de noviembre) pero, como veremos, ello no impide tomar en consideración a efectos de valorar, en definitiva, la procedencia de estimar la petición que se planteó en vía administrativa-insistimos, traslado de la EDAR - las concretas circunstancias que concurren y que se refieren tanto al interesado como a las propias características de la instalación y a la situación previa a la misma para valorar, como lo hace la sentencia de primera instancia, si resulta justificada y proporcionada la petición, como exigencia de interés público. De hecho, en sentencias posteriores, el Tribunal Supremo - sentencia de 26 de octubre de 2010 - asume que ha mantenido una visión amplia de lo que debe considerarse "industria fabril peligrosa o insalubre", idea en la que quedan englobadas instalaciones que, aun no siendo propiamente industriales, están destinadas a actividades que pueden ocasionar riesgos semejantes a los de aquellas (menciona la sentencia de 17 de marzo de 2003 y 14 de mayo de 2003 que han considerado que el artículo 4 del Reglamento de actividades molestas es aplicable a las estaciones depuradoras de aguas), no deja después de valorar las circunstancias concretas de la instalación poniendo de manifiesto que el enterramiento del colector, determinaba que " *las razones de prevención del peligro y salvaguardia de la salubridad que exigen una distancia mínima de 2000 m no tengan validez en el presente caso*".

Siguiendo con el razonamiento, en el supuesto que nos ocupa, entendemos que la sentencia puso de manifiesto datos que entendió acreditados que iban en esa misma dirección, en el sentido de no poder estimar la concreta petición planteada de traslado de la EDAR. Especialmente relevante considera el desconocimiento de sí la vivienda de la actora era anterior o no a la estación depuradora. Coincidimos con esa apreciación sin que podamos asumir la crítica expuesta en el recurso de apelación al respecto. Entendemos relevante a la hora de valorar el incumplimiento de la previsión del artículo 4 del RAMINP (que, en todo caso, al establecer la exigencia de emplazamiento a una distancia de 2000 m no alude a una vivienda aislada sino " *a contar del núcleo más próximo de población agrupada* ") tener plena constancia de que el incumplimiento de la norma no sea debido a que la vivienda se ha construido en fecha posterior a la EDAR. Parece que el propio recurrente así también parece asumirlo cuando trata de aportar en el recurso de apelación documento dirigido a acreditarlo. Sucede, sin embargo, que la posibilidad de aportar esa prueba en segunda instancia está vedada en aplicación del artículo 85.3 de la ley Jurisdiccional. No se aportó ese documento en primera instancia y por ello la no práctica de la prueba es imputable a la propia parte. Añadimos a lo anterior que, en cualquier caso, de los expedientes que quedaron unidos a los autos resulta que en ese emplazamiento había habido anteriormente una más primitiva estación depuradora y, en fecha posterior y con anterioridad a la puesta en funcionamiento de la que ahora nos ocupa, una situación notoriamente más perjudicial para el interesado, pues no existía depuración alguna de los residuos vertidos. Es igualmente relevante lo expuesto al respecto por la defensa de la administración autonómica en el sentido de que se trata de una estación depuradora de pequeñas dimensiones, dirigida a atender necesidades de un núcleo poblacional muy escaso, de unas 390 personas, y que sin duda supuso una mejora sustancial de la situación preexistente, también respecto a la propia parte demandante en este recurso.

Compartimos igualmente lo razonado en la sentencia respecto a la relevancia que, sobre la decisión final de no estimar la petición de traslado de la estación depuradora, ha tenido la constancia de que, pese a la corta distancia existente entre la vivienda y la depuradora-que no es de 6,3 metros sino de 63 m- no queda acreditada la existencia de malos olores y el exceso de ruido sobre el máximo permitido es mínimo, a la fecha, posterior a la solicitud, que se constató mediante informe emitido por SEPRONA, en el marco del procedimiento jurisdiccional. Se dice que la molestia de los ruidos queda agravada por la cercanía de la vivienda, pero lo cierto es que en la medición llevada a cabo se toma como punto de referencia precisamente esa vivienda y se constata que sólo existe ese exceso mínimo, en los momentos y días en los que se hizo la medición. Tampoco podemos admitir la crítica que se hace a la valoración de la prueba relativa los malos olores pues, desde luego, no resulta ni inmotivada ni injustificada o arbitraria, no habiéndose cuestionado y menos aún acreditado que no concurra la circunstancia subjetiva de interés en el asunto que se ponía de manifiesto en relación con el testigo que declaró en sede jurisdiccional.

En definitiva, y como conclusión a lo expuesto, compartimos la decisión final adoptada en la sentencia de primera instancia en el sentido de que, por las circunstancias que concurren, que se describen, ponderando los distintos intereses en conflicto, no resultaba procedente estimar la petición de traslado de la EDAR formulada en el año 2011, al no haber quedado acreditado que existan riesgos efectivos, peligros o consecuencias nocivas que pudieran justificarlo, insistimos, teniendo en cuenta las concretas y específicas circunstancias que hemos descrito y la disposición de las administraciones demandadas de adoptar las medidas que resulten adecuadas para eliminar ese exceso de ruido y cualesquiera otras molestias que puedan derivar de la estación depuradora. El propio Reglamento viene admitir en su artículo 15 la posibilidad de que, en casos excepcionales, no se aplique, o al menos no se haga con máximo rigor, la regla relativa las distancias mínimas, valorando



precisamente que los efectos nocivos y peligrosos puedan ser eliminados mediante la incorporación de las correspondientes medidas correctoras.

Sobre esta última cuestión incidía la sentencia de primera instancia, poniendo de manifiesto - y esto también lo mantenemos - que la no estimación del recurso contencioso administrativo no supone que deban dejar de adoptarse por parte de la administración competente las actuaciones de inspección medioambiental necesarias, de forma continuada, y, paralelamente, y en la medida en que resulten precisas, la adopción de las medidas correctoras necesarias para evitar cualquier perjuicio.

CUARTO.- Procede igualmente rechazar lo alegado en el recurso de apelación respecto a la desestimación de la pretensión indemnizatoria que incorporaba el suplico de la demanda. La parte parece fundamentar esa impugnación en que la sentencia refleja que se ha producido una inactividad respecto a la práctica de inspecciones medioambientales, pero tal afirmación, valorada de forma conjunta con el resto de los fundamentos jurídicos de la sentencia, en modo alguno implica ni supone que se estime la pretensión que incorporaba el suplico de la demanda, y que fue la planteada en vía administrativa, recordemos, el traslado de la EDAR. Si ello es así, y, en definitiva, no se ha declarado la no conformidad a derecho de la desestimación presunta de la solicitud, esa pretensión indemnizatoria en los términos en los que pudo entenderse hecha como derivada de la anulación del acto administrativo frente al que se interpone recurso contencioso- ha sido correctamente desestimada.

A mayor abundamiento destacamos que en la demanda aparece fundada de forma incorrecta e imprecisa. Se alude o hace referencia a que la lesión deriva de un "acoso moral laboral de los superiores sobre mi representado" y, además, no se concreta el periodo del tiempo en el que se entiende se habrían tenido que soportar esos ruidos excesivos. Por lo demás, y esto también asumimos lo razonado en la sentencia de primera instancia, este tribunal ha dictado sentencias que han reconocido el derecho a la indemnización, pero lo han hecho cuando constaba acreditado que se había producido no sólo una inmisión en el domicilio de ruidos por encima de los niveles establecidos, sino que, precisamente por ser elevados y/o continuados esos niveles, han impedido o dificultado gravemente el libre desarrollo de la personalidad. La sentencia transcrita, de fecha 07/05/2012, se refiere a esos casos de especial gravedad, en los que daños medioambientales, aun cuando no pongan en peligro la salud de las personas, puedan atentar contra su derecho al respeto de su vida privada y familiar, privándola del disfrute de su domicilio, con referencia a sentencia del Tribunal Constitucional que, a su vez, destacaba la constancia de exposición prolongada a unos determinados niveles de ruido que puedan objetivamente calificarse como evitables e insoportables.

Los argumentos expuestos conducen a la desestimación del recurso de apelación planteado.

QUINTO. - En materia de costas procesales, a pesar de haberse desestimado el recurso de apelación, en aplicación de lo previsto en el artículo 139.2 de la ley Jurisdiccional, consideramos que no resulta procedente la condena en costas a la parte apelante pues concurren en el supuesto las serias dudas que menciona el apartado primero de este mismo precepto, que ya fueron valoradas y apreciadas en primera instancia y, entendemos, se mantienen en el recurso de apelación.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

Desestimamos **el recurso de apelación** planteado por DOÑA Isabel frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso -administrativo número 2 de Toledo, de fecha 21 de diciembre de 2016 en procedimiento ordinario número 259/2011. Sin imposición de costas procesales.

Notifíquese, con indicación de que contra la presente sentencia cabe recurso extraordinario y limitado de casación ante la Sala 3ª del Tribunal Supremo, siempre que la infracción del ordenamiento jurídico presente interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia. El recurso habrá de prepararse por medio de escrito presentado ante esta Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de su notificación, estando legitimados para ello quienes hayan sido parte en el proceso, o debieran haberlo sido, mencionando en el escrito de preparación al cumplimiento de los requisitos señalados en el art. 89.2 de la LJCA. Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN. - Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado D. Constantino Merino González, estando celebrando audiencia en el día de su fecha la Sala de lo Contencioso Administrativo que la firma, y de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, doy fe.