



Roj: **STSJ GAL 7639/2009 - ECLI:ES:TSJGAL:2009:7639**

Id Cendoj: **15030330012009100943**

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

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **1**

Fecha: **23/09/2009**

Nº de Recurso: **116/2006**

Nº de Resolución: **775/2009**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **MARIA DOLORES GALINDO GIL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.GALICIA CON/AD SEC.1

A CORUÑA

SENTENCIA: 00775/2009

PONENTE: D^a MARIA DOLORES GALINDO GIL

RECURSO NUMERO: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 116/2006

RECURRENTE: ASOCIACION PARA A DEFENSA ECOLOXICA DE GALIZA

ADMINISTRACION DEMANDADA: CONCELLO DE RIBADEO

CODEMANDADAS: XUNTA DE GALICIA, ACUINOR S.L.

EN NOMBRE DEL REY

La Sección 001 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha pronunciado la

SENTENCIA

Ilmos./as. Sres./as. D./D^a

FERNANDO SEOANE PESQUEIRA.- Pte.

FRANCISCO JAVIER CAMBON GARCIA

MARIA DOLORES GALINDO GIL

A CORUÑA, veintitrés de Septiembre de dos mil nueve.

En el recurso contencioso-administrativo que, con el número 116/2006, pende de resolución ante esta Sala, interpuesto por la

ASOCIACION PARA A DEFENSA ECOLOXICA DE GALIZA, representada por el procurador D. JULIO LOPEZ VALCARCEL, dirigida por el letrado D. APOLINAR GOMEZ ROCA, contra DECLARACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL APROBADA POR RESOLUCIÓN DE 16/5/2005 POR LA DIRECCIÓN GENERAL DE CALIDAD Y EVALUACIÓN AMBIENTAL DE LA XUNTA DE GALICIA. Son parte la Administración demandada el CONCELLO DE RIBADEO, representado por la procuradora D^a M^a LUISA PANDO CARACENA, y como codemandadas la XUNTA DE GALICIA, representada por el LETRADO DE LA XUNTA DE GALICIA y la entidad ACUINOR S.L., representada por el procurador D. RAFAEL PÉREZ LIZARRITURRI.

Es ponente la Ilma. Sra. D^a MARIA DOLORES GALINDO GIL.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- Admitido a trámite el presente recurso contencioso-administrativo, se practicaron las diligencias oportunas y, recibido el expediente, se dio traslado del mismo a las partes recurrentes para deducir la oportuna demanda, lo que se hizo a medio de escrito en el que, en síntesis, tras exponer los hechos y fundamentos de Derecho que se estimaron pertinentes, se acabó suplicando que se dictase sentencia por la que se anulen las resoluciones que se recurren y se declare contraria a Derecho la Declaración de Impacto Ambiental formulada por la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental, y por consiguiente, se anule la licencia de obras y actividades concedida en su día por el Ayuntamiento de Ribadeo; con expresa imposición de costas.

SEGUNDO.- Conferido traslado a las partes demandadas, se solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en las contestaciones de la demanda.

TERCERO.- Habiéndose recibido el asunto a prueba y practicada ésta según obra en autos y declarado concluso el debate escrito, quedaron las actuaciones sobre la mesa para resolver.

CUARTO.- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales, siendo la cuantía del mismo de 160.000 euros.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Don Julio Javier López Valcárcel, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de ASOCIACIÓN PARA A DEFENSA ECOLÓGICA DE GALIZA (ADEGA), dirige la presente vía jurisdiccional contra resolución de 16 de mayo de 2005 de la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental por la que se aprueba la declaración de impacto ambiental relativa al proyecto de puesta en funcionamiento y explotación de una granja marina en Rinlo, ayuntamiento de Ribadeo (Lugo), promovida por Acuínor, S.L. y resolución del Concello de Ribadeo de 29 de julio de 2005 por la que se concede licencia de obra para la construcción de aquella y licencia de actividad provisional para la actividad de acuicultura marina de engorde de rodaballo, pulpo y lenguado a realizar en dicha granja.

SEGUNDO.- De los particulares obrantes al expediente administrativo resultan, como antecedentes a tener en cuenta en el presente recurso contencioso-administrativo, que, con fecha 30 de junio de 2005, el Consello de la Xunta de Galicia aprueba el Plan Sectorial de Ordenación Territorial de Parques de Tecnología Alimentaria en la costa gallega a los efectos previstos en la Ley 10/1995, de 23 de noviembre de Ordenación del Territorio de Galicia, que delimita 21 ámbitos territoriales, en concreto, seis en Pontevedra, once en Coruña y cuatro en Lugo, para instalación prospectiva de criaderos y granjas marinas, quedando ubicado el parque número 24 en el lugar de Foxo Longo, Parroquia de Rinlo (Ribadeo), siendo desarrollado, en parte en el área que nos ocupa, por el Proyecto Sectorial de Incidencia Supramunicipal denominado Planta de Acuicultura Marina en Ribadeo (Lugo), promovido por la empresa codemanda ACUINOR, S.L., que fue aprobado por el Consello de la Xunta de Galicia con fecha 28 de julio de 2005, folio 560 del expediente administrativo.

En paralelo se tramita el procedimiento para la obtención de la Declaración de Impacto Ambiental (en adelante DIA), presentando la mercantil solicitud acompañada de anteproyecto técnico e informe de impacto ambiental, que culmina con la resolución de fecha 16 de mayo de 2005 de la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental que formula DIA del Proyecto para la creación y puesta en marcha de una planta de acuicultura marina de engorde de rodaballo, pulpo y lenguado en Foxo Longo, Parroquia de Rinlo, Ribadeo.

Habiendo articulado el Concello de Ribadeo en su escrito de contestación a la demanda, sendas causas de inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo entablado, en tanto que suponen un óbice de procedibilidad que excluye por completo la actuación del órgano jurisdiccional, procedemos a su examen preferente en cuanto condicionantes de la seguridad constitucional del proceso contencioso-administrativo.

La primera que hace valer la defensa del ente local se ampara en el artículo 69.d) de la Ley 29/1998, de 13 de julio Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, referente a la concurrencia de litispendencia aunque limitada a la actividad de policía municipal relativa al otorgamiento de las licencias de obra y de actividad provisional por resolución de 29 de julio de 2005.

A la hora de su enjuiciamiento por la Sala es de advertir que ADEGA, con fecha 30 de agosto de 2005, presentó escrito de interposición de recuso contencioso-administrativo, conjuntamente, contra dicha resolución municipal y resolución de 16 de mayo de 2005 de la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental por la que se aprueba la declaración de impacto ambiental relativa al Proyecto Sectorial, ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Lugo, que tras la tramitación prevista en el artículo 7 de la Ley 29/1998, dicta Auto firme de fecha 14 de noviembre de 2005 por el que se declara incompetente para conocer del recurso interpuesto contra la resolución de 16 de mayo de 2005 de la de la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental por la que se aprueba la declaración de impacto ambiental, reconduciendo el objeto del recurso de



que conoce a la resolución municipal de 29 de julio de 2005 de concesión de licencias de obra y actividad provisional.

La sentencia del Tribunal Supremo de 21 de diciembre de 1995, EDJ 1995/7270, precisó que tanto la cosa juzgada, como su anticipación en la litispendencia, presuponen que concurren entre los procesos que se consideran incompatibles tres identidades que constituyen elemento de contraste necesario entre ellos. Cuando se habla de la identidad de sujetos, objeto y causa de pedir se alude a que la Sentencia que se invoca ha de afectar a los mismos contendientes, ha de versar sobre el mismo objeto y, en fin, ha de pronunciarse sobre la misma causa que se alegó para deducir las pretensiones, por lo que sólo cuando el proceso futuro es idéntico en razón a estos tres elementos el proceso fallado produce la cosa juzgada o, en caso de que el proceso pasado no haya llegado a Sentencia firme, la causa de inadmisibilidad de litispendencia.

Pues bien, no concurre tal óbice de admisibilidad desde el momento en que no constituye objeto del presente recurso contencioso-administrativo la resolución municipal antes indicada por serlo, según lo expuesto, del procedimiento ordinario que con el número 384/2005, se siguió ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 1 de los de Lugo. Este es el correcto encuadramiento de la cuestión, de modo que, no desconociendo que la recurrente ADEGA, dedica parte de la fundamentación jurídica y suplico de su escrito de demanda a rebatir la conformidad a derecho del acto de otorgamiento de aquellas licencias, no haremos pronunciamiento alguno sobre el particular por carecer de competencia para ello como ya se dejó indicado en auto de fecha 21 de septiembre de 2006 de esta Sala y Sección, que si bien es notificado a la asociación actora tras la interposición de su demanda, era conocedora de su contenido durante el resto de la tramitación y fase de conclusiones, por lo que tales alegaciones no se tendrán en cuenta, limitando el presente pronunciamiento a determinar la conformidad a derecho de la DIA.

La segunda causa de inadmisibilidad se articula por inexistencia de objeto al haber sido satisfecha la pretensión actora en vía administrativa lo que determina su falta de legitimación en vía jurisdiccional ya que una eventual sentencia estimatoria no tendría incidencia alguna, positiva o negativa, en su patrimonio jurídico.

Argumenta que las alegaciones de carácter ambiental realizadas durante el trámite de información pública por ADEGA, fueron tenidas en cuenta en la formulación de la DIA, como resulta del folio 448 del expediente administrativo, y siendo la motivación de sus pretensiones de índole exclusivamente medioambiental, considera que su interés ha sido ya satisfecho.

Las causas de inadmisibilidad vienen tasadas en el artículo 69 de la Ley 29/1998, de 13 de julio Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa sin que la pretendida de satisfacción en vía administrativa pueda ser, por ello, acogida como tal.

En cualquier caso, la coincidencia en la índole de las alegaciones formuladas por ADEGA en trámite de información pública y ante la Sala, no justificarían la falta de interés de la asociación pues es lógico que su oposición a la DIA se centre en tal materia al tratarse de una asociación ecologista cuyo objeto, definido en sus estatutos, es, entre otros, la promoción y fomento del estudio y defensa del equilibrio ecológico de Galicia, tanto en su fauna y su flora como en el ambiente que la sustenta, todo ello sin perjuicio de que el Concello no ha acreditado que se trate de los mismos argumentos en una y otra vía.

A mayores, en la medida en que el núcleo de su pretensión se centra en la imposibilidad de aprobar un Proyecto Sectorial de la naturaleza indicada en Lugar de Interés Comunitario como es el de "As Catearais", hace subsistir su interés legítimo pues las obras al amparo de la tramitación seguida, se iniciaron, como acredita el reportaje fotográfico incorporado en el informe número 203/05 emitido por el equipo SEPRONA de la Guardia Civil, ratificado en ramo de prueba actora, siendo así que más parece que el Concello trata de introducir una supuesta falta de legitimación activa, como causa de inadmisibilidad, a todas luces improcedente, según lo razonado.

TERCERO.- Abordando la cuestión de fondo, la Consellería de Medio Ambiente, insta como pretensión principal, sentencia por la que se declare el archivo del recurso por pérdida sobrevenida de su objeto, invocando al efecto la adopción, por el Consello de la Xunta de Galicia, del Acuerdo de fecha 22 de junio de 2006, por el que, respecto del Plan Sectorial de Ordenación Territorial de Parques de Tecnología Alimentaria en la costa gallega, aprobado por los Consellos de la Xunta de Galicia de fechas 30 de junio y 22 de julio de 2005, de conformidad con el Decreto 80/2000, de 23 de marzo, por el que se regulan los planes y proyectos sectoriales de incidencia supramunicipal, se adoptan las siguientes medidas,

1. Acordar la iniciación de los trámites para la revisión y modificación del Plan Sectorial de referencia,
2. Suspender su eficacia respecto de aquellos espacios ubicados en Red Natura 2000,
3. Suspender la tramitación de los proyectos sectoriales presentados al amparo del referido Plan Sectorial cuyas instalaciones se proyecten sobre espacios ubicados en Red Natura 2000,



4. Acordar la iniciación de los trámites para la revisión de los proyectos sectoriales aprobados al amparo del Plan Sectorial cuyas instalaciones se proyecten sobre espacios ubicados en Red Natura 2000, acordando la suspensión de los citados proyectos y

5. Mantener la eficacia del Plan Sectorial respecto de los espacios y proyectos presentados o que se pueden presentar en desarrollo del mismo y que su ubicación no afecte a Red Natura 2000.

Según la documentación aportada con el escrito de contestación a la demanda, dicho Acuerdo se fundamenta en la especial consideración e importancia de la denominada Red ecológica europea "Natura 2000", creada por la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, en lo sucesivo, "Directiva sobre los hábitats", compuesta por zonas de especial conservación, respecto de las que los estados miembros deben adoptar medidas adecuadas para evitar el deterioro de los hábitats naturales y hábitat de especies y las posibles alteraciones que repercutan en dichas zonas cuando tengan un efecto apreciable que incida en los objetivos de la Directiva.

En la propuesta de acuerdo se razona que, con base en lo anterior, la aprobación de un plan o proyecto que pueda afectar de forma apreciable a estos lugares, debe someterse, con carácter previo, a evaluación de las repercusiones en el lugar según los objetivos de conservación y asegurar que no causará perjuicio a su integridad, entendiéndose, por ello, que queda justificada la adopción de las medidas antes indicadas así como que, cualquier plan que incida en los espacios incluidos en Red Natura 2000, habrá de contar con una evaluación medioambiental adecuada y ajustada en aplicación del artículo 6.3 del Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, por el que se establecen Medidas para contribuir a garantizar la Biodiversidad mediante la conservación de los Hábitats Naturales y de la Fauna y Flora Silvestres, que transpone a nuestro ordenamiento jurídico interno la parte de la Directiva 92/43/CEE que no está incorporada al mismo y que se dicta al amparo del artículo 149.1.23 de la Constitución Española por lo que, de conformidad con la Disposición Adicional Primera, tiene carácter de norma básica, salvo lo relativo a los métodos de caza.

Habiéndose detectado que el Plan Sectorial remite a una fase posterior, en concreto la de desarrollo del plan, aquella evaluación ambiental que con carácter previo y preceptivo establece el Real Decreto 1997/1995 cuando los sectores o territorios afectados se ubican, total o parcialmente, en espacios de Red Natura 2000, contradice la normativa antes indicada y queda justificada su revisión, modificación y la de todos los proyectos sectoriales de desarrollo.

En efecto, de la documentación aportada por el Letrado de la Xunta, se destaca como una de las principales infracciones en que incurre el Plan Sectorial y los proyectos sectoriales de desarrollo, la del artículo 6.3 del Real Decreto 1997/1995, así como que en el procedimiento de elaboración del Plan Sectorial del caso, se cita un informe de la Dirección Xeral de Costas que tuvo entrada el día 18 de julio de 2005, coincidiendo con la emisión de su informe por la Dirección Xeral de Urbanismo y, en consecuencia, posteriores a la aprobación del Plan Sectorial, habiendo advertido la Dirección Xeral de Costas sobre la necesidad de aprobación previa de un estudio de evaluación ambiental, siendo de especial trascendencia al objeto del presente recurso que, la propuesta de Acuerdo incorpore, como motivación de la decisión de suspender la eficacia del Plan Sectorial e iniciar su revisión de oficio, la defensa y preservación de interés general y del valor medioambiental en la Comunidad Autónoma de Galicia.

Dado que, el Proyecto Sectorial de Incidencia Supramunicipal denominado Planta de Acuicultura Marina en Ribadeo (Lugo), promovido por la empresa codemanda ACUINOR, S.L., es desarrollo del Plan Sectorial de Ordenación Territorial de Parques de Tecnología Alimentaria en la costa gallega y en cuanto aquel, según informe número 203/05 del SEPRONA y el emitido, con fecha 16 de marzo de 2005, por el Jefe del Servicio de Conservación de la Naturaleza sobre el estudio de impacto ambiental del anteproyecto de referencia, analizada la ubicación de las instalaciones, comprueban que se encuentran dentro de los límites del espacio natural Red Natura 2000, Lugar de Importancia Comunitario (LIC) "As Catedrais", actualmente declarado zona de especial protección de los valores naturales por Decreto 74/2004, de 2 de abril, por el que se declaran determinados Espacios como Zonas de Especial Protección de los Valores Naturales, es evidente que el Acuerdo de 22 de junio de 2006, incide en la eficacia y ejecutividad del mismo al haber suspendido todo proyecto que afecte a espacios ubicados en la Red Natura 2000 e iniciado trámites para la revisión de oficio de los proyectos sectoriales aprobados al amparo del Plan Sectorial como es el caso del que nos ocupa, lo que, sin embargo, no significa que concurra la pérdida de objeto que se pretende de contrario y ello por exigencias del derecho a la tutela judicial efectiva ex artículo 24 de la C.E., atendida la tesis recursiva de la asociación actora y la oposición formulada tanto por el Ayuntamiento de Ribadeo y la codemandada ACUINOR, S.L.

En efecto, la primera, lejos de lo argumentado por aquellas, concreta como infracción relevante, que vicia la declaración de impacto ambiental impugnada, la inobservancia de los apartados 3 y 4 del artículo 6 de la Directiva sobre los hábitats, y del Real Decreto 1997/1995, por la circunstancia de que en la superficie



de terreno que ocuparán las instalaciones de ACUINOR, S.L. en el lugar conocido como Foxo-Longo (LIC/ZEPVN de As Catedrais) tramo Rinlo a Ribadeo, existen tres tipos de hábitat incluidos en el Anexo I de la Directiva, dos de ellos prioritarios, concretamente los designados con los números 4040 * Brezales secos atlánticos costeros de Erica Vagans y 4020* Brezales húmedos atlánticos de zonas templadas de Erica Ciliaris y Erica Tetralix y un tercero identificado con el número 1230, Acantilados con vegetación de costas atlánticas y bálticas, considerado de interés comunitario y que, dado que la ejecución del proyecto constructivo conlleva una afección significativa sobre el estado de conservación de dos de los hábitats, los tipos 1230 y 4040*, con perjuicio para la integridad del lugar, la declaración de impacto ambiental es contraria a derecho por no haberse observado los trámites y exigencias que disponen el apartado 3 del artículo 6 de la Directiva sobre hábitats respecto a que cualquier plan o proyecto que, sin tener relación directa con la gestión del lugar o sin ser necesario para la misma, pueda afectar de forma apreciable a los citados lugares, ya sea individualmente o en combinación con otros planes y proyectos, se someterá a una adecuada evaluación de sus repercusiones en el lugar, teniendo en cuenta los objetivos de conservación de dicho lugar y que a la vista de las conclusiones de la evaluación de las repercusiones en el lugar y supeditado a lo dispuesto en el apartado 4, las autoridades nacionales competentes sólo se declararán de acuerdo con dicho plan o proyecto tras haberse asegurado que no causará perjuicio a la integridad del lugar en cuestión y, si procede, tras haberlo sometido a información pública y el apartado 4 cuando refiere que, si, a pesar de las conclusiones negativas de la evaluación de las repercusiones sobre el lugar y a falta de soluciones alternativas, debiera realizarse un plan o proyecto por razones imperiosas de interés público de primer orden, incluidas razones de índole social o económica, el Estado miembro tomará cuantas medidas compensatorias sean necesarias para garantizar que la coherencia global de Natura 2000 quede protegida, debiendo informar a la Comisión de las medidas compensatorias que haya adoptado, añadiendo que, en caso de que el lugar considerado albergue un tipo de hábitat natural y/o una especie prioritarios, únicamente se podrán alegar consideraciones relacionadas con la salud humana y la seguridad pública, o relativas a consecuencias positivas de primordial importancia para el medio ambiente, o bien, previa consulta a la Comisión, otras razones imperiosas de interés público de primer orden, debiendo advertir que el artículo 6, apartados 3 y 4 del Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, coincide en su contenido y redacción, como no podía ser de otra manera al trasponer la Directiva sobre hábitat.

Tanto el Concello de Ribadeo como la codemandada ACUINOR, S.L., admitiendo la existencia de un hábitat prioritario, fundan su oposición en la interpretación del artículo 2.d) del texto reglamentario antes citado, según el cual, se entiende por «Tipos de hábitats naturales prioritarios», aquellos tipos de hábitats naturales amenazados de desaparición cuya conservación supone una especial responsabilidad, habida cuenta de la importancia de la proporción de su área de distribución natural incluida en el territorio en que se aplica la citada Directiva y que estos tipos de hábitats naturales prioritarios se señalan con un asterisco (*) en el anexo I, señalando que la expresión "territorio en que se aplica la citada Directiva", debe entenderse como el "territorio de la Unión Europea", lo que invita a entender que la existencia de un hábitat prioritario supone un hábitat natural que teniendo en cuenta la totalidad de la Unión Europea, esté en peligro de extinción, de modo que la calificación de hábitat natural prioritario no viene determinada porque en su área de distribución natural esté en vías de desaparición pues se alude, en realidad, a hábitat que en ésta gozan de buena salud si bien en cómputo en la totalidad del territorio europeo su número no es tan abundante como otras especies.

Según dicho significado los hábitat que se encuentran amenazados de desaparición, tanto en su lugar de distribución natural como a nivel europeo, se definen en el artículo 2.c) del Real Decreto 1997/1995, como "hábitat naturales de interés comunitario", de donde concluyen que, en el caso que nos ocupa, nos encontramos ante un hábitat en la cornisa cantábrica que, al ser autóctono o endémico de la misma, su recuperación es rápida, sencilla y procede de modo natural, citando, a título de ejemplo, la recuperación de la vegetación autóctona de las "xestas" y los "toxos" de los montes de la Comunidad Autónoma de Galicia.

Las demandadas hacen supuesto de la cuestión acudiendo tan sólo a una interpretación del texto de la norma aplicable de la cual, a su vez, extraen una serie de conclusiones de índole técnica que no respaldan con un informe de tal naturaleza, como es de comprobar en los respectivos ramos de prueba, por lo que la tarea que nos incumbe es determinar con base en la prueba de tal naturaleza practicada en las actuaciones si, efectivamente, su tesis queda avalada, para lo que acudimos al dictamen, de fecha 12 de septiembre de 2005, emitido a instancia del grupo ecologista recurrente por el Instituto de Biodiversidade Agraria e Desenvolvemento Rural (IBADER), informe científico-técnico relativo a la incidencia que sobre los hábitat del Anexo I de la Directiva sobre hábitat presentes en el LIC/ZEPVN de As Catedrais tendría la ejecución de las obras contempladas en la puesta en marcha del Proyecto Técnico para la creación y puesta en marcha de la planta de acuicultura marina de engorde de rodaballo, pulpo y lenguado a que venimos haciendo referencia, cuyo contenido ha sido ratificado ante la Sala por sus autores que han comparecido en calidad de testigos-peritos en ramo de prueba actora.



IBADER es creado por Decreto 72/2001, do 22 de marzo en la Universidade de Santiago de Compostela, por convenio de esta Universidad con la Consellería de Agricultura, Ganadería y Política Agroalimentaria, la Consellería de Medio Ambiente e el Instituto Lucense de Desenvolvemento Económico e Social (INLUDES) y tiene como objetivos fundamentales, estudiar la implantación de nuevas posibilidades de desarrollo rural en la Comunidad Autónoma de Galicia mediante a investigación en biodiversidade e la introducción de bosque, cultivos e ganadería de las zonas templadas e subtropicales en Galicia y, en resumen por lo que hace la objeto del presente recurso, ser un foro permanente de encuentro, exposición y debate de todas las actividades de interés a favor del agro gallego.

Los autores del informe, Srs. Leopoldo y Rosendo , son Licenciados y Doctores en Biología, el primero Profesor Titular de la Universidad del Área de Botánica adscrito al Departamento y Área de Botánica de la Universidad de Santiago de Compostela y el segundo, Profesor Asociado de Universidad del Área de Producción Vegetal adscrito al Departamento y Área de Producción Vegetal-Botánica Forestal de la referida Universidad, integrando su actividad científico-técnica desarrollada en los últimos quince años, la participación en labores de identificación y cartografía de los hábitat del Anexo I de la Directiva sobre Hábitat presentes en Galicia, dentro de los proyectos del Inventario Nacional de Hábitats (Fase I y II) promovidos por el ICONA y el Ministerio de Medio Ambiente.

A su vez, en el ámbito de la Rede Galega de Espazos Naturais, ambos investigadores han dirigido o colaborado en la redacción de los proyectos que se hacen constar en el folio 2 de su informe, destacando de entre ellos por lo que hace al objeto de la presente controversia, el Plan de Conservación de las zonas de Especial Protección de los Valores Naturales (ZEPVN) de Galicia, entre loas que se incluyen el LIC "As Catedrais", tratándose de documentos técnicos que han sido redactados en cumplimiento de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre, hoy derogada por de Ley 42/2007 de 13 diciembre 2007, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad y Ley autonómica 9/2001, de 21 de agosto, de conservación de la naturaleza.

Paralelamente, han dirigido o participado en numerosos proyectos de participación subvencionados por la Unión Europea, el Estado Español, la Xunta de Galicia o fundaciones de carácter público, referentes a la caracterización, cartografía, valoración, ordenación y gestión de Espacios Naturales Protegidos y, en concreto, de los componentes clave para la gestión de la biodiversidad, es decir, hábitats y especies de interés para la conservación.

Es de destacar, su condición de técnicos especializados en la valoración y gestión de la Red Natura 2000 y de sus componentes, por lo que, a solicitud de la Consellería de Medio Ambiente, han emitido informes técnicos y valoraciones en relación con la identificación y estado de conservación de los hábitats del Anexo I del territorio gallego en el marco de las verificaciones efectuadas por el Comité Hábitat de la Comisión Europea en el proceso de creación y puesta en funcionamiento de la Red Natura 2000. En la misma línea de investigación, han formado parte, como técnicos, en delegaciones oficiales del Ministerio de Medio Ambiente y de la Consellería de Medio Ambiente, en convenios internacionales, reuniones sectoriales, intervenciones en el Parlamento nacional y autonómico, relativas a la caracterización ecológica y estado de conservación de los hábitats del Anexo I de la Directiva sobre los hábitats.

Lo expuesto, que consta en el propio informe científico-técnico y no ha sido impugnado por la demandadas, se trae a colación para incidir en el carácter imparcial y elevada preparación técnico-científica de los investigadores que lo elaboran y la gran experiencia que acreditan, precisamente, en la materia que nos ocupa en cuanto son especialistas en Red Natura 2000 e identificación y estado de conservación de los hábitats presentes en los terrenos en que se ubican las instalaciones litigiosas y, en consecuencia, revelando sus juicios y pericias un elevado grado de capacitación que, a esta Sala, le resulta decisiva en la labor de ponderación de la prueba practicada en orden a determinar la presencia de los tres hábitats que la asociación recurrente mantiene son afectados por el proyecto promovido por ACUINOR, S.L., y teniendo en cuenta la objetividad de la fuente de información de Red Natura 2000 referente al LIC "As Catedrais" que han barajado en cuanto se trata del Inventario Nacional de Habitats que constituye la fuente oficial sobre la distribución, presencia y estado de conservación de los hábitats y especies que configuran la Red Natura 2000.

Pues bien, tomando la información contenida en el Inventario Nacional de Habitats, se detecta en el área afectada por el Proyecto promovido por ACUINOR, S.L. la presencia de tres tipos de hábitat, dos de carácter prioritario que identifican como Nat-2000 4040* y Nat-2000 4020* y un hábitat de interés comunitario, Nat-2000 1230, lo que hemos de aceptar como una información oficial dada la fuente de que procede, siendo por esta razón que, la presencia de estos hábitat aparece también indicada en la información oficial de que dispone la Dirección Xeral de Conservación de la Naturaleza, Consellería de Medio Ambiente y Delegación en Lugo de aquella, de conformidad, además, con los informes oficiales recogidos en la DIA que formula la Dirección Xeral de Calidad y Evaluación Ambiental relativa al proyecto de referencia y como, los peritos



indican, el informe emitido por la Delegación en Lugo de la Dirección Xeral de Conservación de la Naturaleza, incluye una valoración, verificada in situ, sobre el área de hábitat prioritarios que quedarían afectados por el proyecto constructivo, lo que corrobora la información documental que obra en dicho Servicio y, por lo tanto, que la Administración Medioambiental demandada es consciente no sólo la condición de LIC/ZEPVN de "As Catedrais", su inclusión en Red Natura 2000 y la presencia, en los terrenos sobre los que se autorizan las obras, de hábitat prioritarios y no prioritarios allí existentes y, en consecuencia, al ser un proyecto que no tiene relación directa con la gestión del lugar, ni es necesario para la misma y que puede afectar de forma apreciable a los citados lugares, la obligación de someterlo a una adecuada evaluación de sus repercusiones en el lugar teniendo en cuenta los objetivos de conservación del mismo, de modo que aquella sólo podrá declarar la conformidad de dicho proyecto tras haberse asegurado de que no causará perjuicio a la integridad del lugar en cuestión y, procediendo como es el caso, tras haberlo sometido a información pública.

A su vez, los peritos explican que el concepto de "Hábitat Natural" seguido en los trabajos de establecimiento y puesta en marcha de la Red Natura 2000 que a su vez es, como no podía ser de otra forma, el acogido en el conjunto de espacios naturales que la conforman dentro de la Red Galega de Espazos Naturais, matiza que, aunque las condiciones físicas del hábitat deben ser homogéneas en la totalidad de la extensión del mismo, no tiene por qué verificarse este extremo con relación a sus características biocenóticas, es decir, relativas a las especies, como presencia, ausencia o grado de cobertura, por lo que ningún tipo de hábitat podría ser identificado en un territorio determinado por la presencia o ausencia, en su caso, de una única especie, afirmando de manera rotunda, que su diagnosis correcta debe contemplar características bióticas y abióticas, es decir, según permitan o no la vida, empleando como elementos claves, aspecto relativos a la diversidad faunística y florística de la comunidad o comunidades presentes en el hábitat, su estructura vertical y espacial y la interrelación espacio- temporal y funcional con el resto de los componentes del ecosistema en el que se integra.

Desde luego, esta forma de definir el Habitat Natural, por ser el incorporado al ordenamiento europeo, es del que hemos de partir a la hora de interpretar las definiciones que contiene el artículo 2 del Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, de donde se infiere la absoluta falta de sustento científico y legal de la interpretación que patrocinan el Concello de Ribadeo y la codemandada ACUINOR, S.L. y que emplean para hacer ver a la Sala que la calificación de hábitat natural prioritario no viene determinada porque en su área de distribución natural esté en vías de desaparición pues se alude, en realidad, a hábitat que en ésta gozan de buena salud si bien en cómputo en la totalidad del territorio europeo su número no es tan abundante como otras especies.

Hasta tal punto es falsa tal conclusión que ninguno de los informes oficiales niega la existencia de los tres tipos de hábitat detectados en la zona y así, el equipo SEPRONA, detecta la presencia del hábitat Mat-2000 4040*, tanto en el área afectada por el proyecto como en su entorno y ya advierte de la infracción de, entre otra normativa, comunitaria y estatal, pues aceptando la definición del artículo 2.d) del Real Decreto 1997/1995, que el Ayuntamiento de Ribadeo y ACUINOR, S.L. rechazan indebidamente, verifican que en la DIA aquí impugnada no consta que se haya formulado consulta a la Comisión Europea, habida cuenta así lo exigen el artículos 6.4 tanto de la Directiva sobre hábitat como el Real Decreto 1997/1995, al ser la zona albergue de un tipo de hábitat natural y/o especie prioritaria, en cuyo caso, según aquellas disposiciones, sólo se podrán hacer valer consideraciones relativas a la salud humana y la seguridad pública o referentes a consecuencias positivas de primordial importancia para el medio ambiente u otras razones imperiosas de interés público de primer orden, en este último caso, a través de previa consulta a la Comisión Europea, y dado que no concurren en el supuesto que nos ocupa las anteriores razones.

Pero es más, en los informes del Servicio de Espacios Naturales y Biodiversidad de fechas 31 de mayo de 2004 y 16 de diciembre de 2004, se confirma la presencia de los hábitat prioritarios de constante referencia, introduciendo ya la necesidad de reubicar la planta de acuicultura, en aplicación de la Ley 6/2001, de 8 de mayo que modifica el Real Decreto Legislativa 1302/1986, de 28 de abril de Evaluación de Impacto Ambiental a tenor de la cual, cuando se trate de instalaciones para acuicultura intensiva que tengan una capacidad de producción superior a 500 TM/año, deberán someterse a evaluación de impacto ambiental en la forma prevista en dicha disposición, figurando en el Anexo III de la citada Ley, como criterio para someterse a dicha evaluación, que el proyecto afecte a áreas de especial protección designadas en aplicación de las Directivas 79/40/CEE y 92/43/CEE, todo lo que concurre en el presente supuesto ya que se prevé una producción anual próxima a la establecida en la citada ley, afectando las instalaciones a una zona de hábitat prioritario y propuesta para su inclusión en Red Natura 2000 por lo que, en el primero de los informes concluye, que es obligado hacer una evaluación de impacto ambiental del proyecto, analizar las posibles afecciones al medio y las posibles alternativas de localización en las que el impacto fuese menor.

A su vez, en el segundo de los informes mencionado, que se emite sobre el estudio de impacto ambiental elaborado y presentado por el promotor del proyecto ACUINOR, S.L., se constata que las dos alternativas que



ofrece para ubicación de la planta se ubican dentro de los límites del LIC "As Catedrais" y por tanto en ZEPVN y concluye que ambas pueden llegar a causar efectos irreversibles en la zona afectada, aunque con menor intensidad en el caso de la alternativa 2 respecto del hábitat prioritario 4040* ya la práctica totalidad de la superficie está ocupada por tierras de labor y pastizales y ya advierte expresamente que, en atención a lo que expone, el proyecto puede estar afectado por lo establecido en el artículo 6.4 de la Directiva sobre hábitat.

Por su parte, la Dirección Xeral de Conservación de la Naturaleza en informe emitido con fecha 11 de noviembre de 2005 respecto de la documentación de cumplimiento de la DIA, haciéndose partícipe de las contradicciones detectadas entre la memoria presentada por ACUINOR, S.L. y el informe de IBADER de la USC, sobre las especies de hábitat prioritarios presentes en la zona afectada por el proyecto, propone la conveniencia de arbitrar un procedimiento en que intervenga una tercera autoridad científica y que para el caso de confirmarse las circunstancias expuestas se concluiría sobre el posible perjuicio para la integridad del lugar por lo que sería de aplicación los artículos 6 apartados 2, 3 y 4 de la Directiva sobre los hábitat y que atendiendo a las sugerencias tanto del Servicio de Conservación de la Naturaleza como del propio IBADER parece que hay alternativas de ubicación próximas que supondrían afecciones menos significativas.

Es demostrativa la crítica que el dictamen elaborado por el IBADER verifica del informe emitido por la empresa BIOGEO SERVICIOS AMBIENTALES, S.A. para ACUINOR, S.L. que aceptamos en orden a rebatir las conclusiones a que dicha empresa llega dado su escasa o nula fiabilidad al no seguir los criterios científico- técnicos al uso en la ciencia botánica e incumplir abiertamente los principios y recomendaciones técnicas establecidas por la Dirección General de Medio Ambiente de la Unión Europea, según explica de modo amplio, lo que, a juicio del IBADER pondría de manifiesto la escasa formación y autoridad que en materia de identificación y valoración de los hábitat y de los componente bióticos del ecosistema muestran sus autores, críticas que la empresa codemandada no ha rebatido ni impugnado en trámite de prueba, por lo que dada la coherencia, solvente formación científica y técnica de los autores del informe de IBADER, el empleo de conceptos derivados del ordenamiento comunitario y veracidad de los datos barajados al haber sido obtenidos en fuentes públicas como las antes consignadas, entiende la Sala que permiten, tras una valoración en conciencia de la prueba practicada, aceptar sus conclusiones y por tanto afirmar que, la información oficial acerca de la presencia de los hábitat naturales y seminaturales incluidos en el Anexo I de la Directiva sobre Hábitat en los lugares LIC que proporciona el Ministerio de Medio Ambiente y barajada por IBADER, así como los emitido por la Consellería de Medio Ambiente en relación con el estudio de impacto ambiental, el SEPRONA y la documentación contenida en el proyecto constructivo y medidas compensatorias presentadas por ACUINOR, S.L., reconocen la presencia en el área afectada por el Proyecto de promovido, del tipo de hábitat prioritario Nat-2000 4040*, Brezales secos costeros atlánticos de Erica Vagans.

De otro lado, en el lugar conocido como Foxo-Longo (LIC/ZEPVN de As Catedrais, tramo de Rinlo-Ribadeo, se constata la existencia de otro hábitat incluido en el Anexo I de la Directiva 92/43/CEE como prioritario identificado como Nat-2000 4020* y un tercero no prioritario de interés comunitario denominado en aquel Anexo como Nat-2000 1230.

Que teniendo en cuenta lo referido por IBADER acerca de la gestión de los espacios LIC de la Región Biogeográfica Atlántica en general y del LIC As Catedrais en particular, queda acreditada la extrema dificultad, cuando no imposibilidad, de llevar a cabo con éxito la recuperación de los hábitat naturales de carácter prioritario de lo que es muestra la especial protección que les dispensa el artículo 6 de la Directiva sobre Hábitat y el artículo 6 del Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre que la incorpora al ordenamiento interno.

En consecuencia, la ejecución del Proyecto Sectorial de Incidencia Supramunicipal denominado Planta de Acuicultura Marina en Ribadeo (Lugo), promovido por la empresa codemanda ACUINOR, S.L. conlleva una afección significativa sobre el estado de conservación de los dos hábitat prioritarios

Nat-2000 4040* y Nat-2000 4020* y, a mayores, el área afectada, atendidos los límites geográficos del LIC As Catedrais, sufre una fragmentación del Espacio Natural con una significativa pérdida de la integridad de dicho LIC/ZECVN.

Atendidas las razones expuesta, procede estimar el presente recurso contencioso-administrativo, declarando la no conformidad a derecho de la DIA pues atendidas las características del área afectada, su régimen comunitario medioambiental, la normativa de aplicación, la presencia de hábitat prioritarios y restantes notas expuestas, se hace tributaria de la especial protección que dispensan los artículos 6 tanto de la Directiva 92/43/CEE como del Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre y con ello la observancia de las razones y trámites previstos en los mismos para autorizar un proyecto como el indicado que tiene acreditada, según los informes barajados por la Sala, la potencialidad de generar un daño ambiental irreversible.

CUARTO.- No procede hacer expresa imposición en costas del mismo, de conformidad con lo prevenido en el artículo 139 de la Ley 29/1998, de 13 de julio Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa .



VISTOS los artículos citados y demás preceptos de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS:

Que debemos ESTIMAR Y ESTIMAMOS el recurso contencioso-administrativo interpuesto por ASOCIACIÓN PARA A DEFENSA ECOLÓGICA DE GALIZA contra resolución de 16 de mayo de 2005 de la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental por la que se aprueba la declaración de impacto ambiental relativa al proyecto de puesta en funcionamiento y explotación de una granja marina en Rinlo, ayuntamiento de Ribadeo (Lugo), promovida por Acuinor, S.L. y resolución del Concello de Ribadeo de 29 de julio de 2005 por la que se concede licencia de obra para la construcción de aquella y licencia de actividad provisional para la actividad de acuicultura marina de engorde de rodaballo, pulpo y lenguado a realizar en dicha granja que se anula por ser contraria a Derecho; sin hacer expresa imposición de costas.

Notifíquese a las partes y, en su momento, devuélvase el expediente administrativo a su procedencia, con certificación de esta resolución.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- La sentencia anterior ha sido leída y publicada el mismo día de su fecha, por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente D^a MARIA DOLORES GALINDO GIL al estar celebrando audiencia pública la Sección 001 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia. Doy fe. A CORUÑA, veintitrés de septiembre de dos mil nueve.

FONDO DOCUMENTAL