

Id Cendoj: 28079130042009100623
 Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
 Sede: Madrid
 Sección: 4
 Nº de Recurso: 496/2009
 Nº de Resolución:
 Procedimiento: RECURSO CASACIÓN
 Ponente: ANTONIO MARTI GARCIA
 Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

Ordenanza municipal reguladora de la aplicación de estiércol, purines y fangos de depuración. Ayuntamiento de Guils de Cerdanya. Competencia de la Corporación Local para aprobar las normas controvertidas. Carta Europea de Autonomía Local. Jurisprudencia basada en ella de la que cabe deducir un cambio de orientación hacia un criterio de vinculación negativa al principio de legalidad para determinar las competencias de los Entes locales. Desestimación de la casación.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a quince de Diciembre de dos mil nueve

VISTO por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo el recurso de casación interpuesto por la UNIÓN DE PAGESOS DE CATALUNYA, representada por la Procuradora de los Tribunales D^a María Macarena Rodríguez Ruiz, contra la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de fecha 3 de diciembre de 2007, sobre Acuerdo de 27 de octubre de 2003, del Pleno del Ayuntamiento de Guils de Cerdanya (Girona), por el que se aprobó definitivamente la Ordenanza Municipal reguladora de la aplicación de estiércol, purines y fangos de depuración en los campos.

Habiendo comparecido en calidad de parte recurrida el Procurador Don Argimiro Vázquez Guillén, en nombre y representación del Ayuntamiento de Guils de Cerdanya.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el recurso contencioso-administrativo número 562/2004 la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, con fecha 3 de diciembre de 2007, dictó sentencia cuyo fallo es del siguiente tenor literal: *"Estimamos en parte el presente recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación de la Unió de Pagesos de Catalunya, contra Acuerdo del Ayuntamiento de Guils de Cerdanya de fecha 27.10.2003, de aprobación definitiva de la Ordenança reguladora de l#aplicacio de fems., purins i fangs de depuració als camps (BOP de Girona de 4.6.2004); únicamente en el sentido de declarar la nulidad de pleno derecho de los siguientes artículos: - Artículo 7, apartados 7 y 8. - Artículo 9.3, subapartado b), en cuanto establece que "no s#admetran fangs ni purins de porc que no siguin de la comarca". - Artículo 12. - Artículo 13. Desestimando las demás pretensiones de la demanda. Firme que sea la presente Sentencia, el Ayuntamiento procederá a la publicación del fallo en el BOP de Girona. Sin especial imposición de costas"*.

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia ha preparado recurso de casación la representación procesal de la UNIÓN DE PAGESOS DE CATALUNYA, interponiéndolo en base al siguiente motivo de casación:

Único : Al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley de la Jurisdicción por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate, y en concreto, por infracción del artículo 25 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local.

Y termina suplicando a la Sala que *"Se admita el motivo de casación alegado en el presente escrito y se case parcialmente la Sentencia recurrida, y se declare la nulidad, por no ser conformes a derecho, de los*

artículos 4.3 y 9.3, subapartados a) y d), 4.2, 4.6, 5.1, 9.1 y 9.3, subapartado c) de la Ordenanza municipal de Guils de Cerdanya reguladora de la aplicación de estiércol, purines y lodos de depuración".

TERCERO.- Por providencia de fecha 30 de abril de 2009, dictada por la Sección Primera de esta Sala, se acuerda admitir a trámite el presente recurso de casación y remitir las actuaciones a esta Sección Cuarta conforme a las reglas de reparto de asuntos; donde se tienen por recibidas el 5 de julio de 2009, confiriéndose traslado a la parte recurrida para formular oposición.

CUARTO.- La representación procesal del Ayuntamiento de Guils de Cerdanya presentó escrito de oposición al recurso de casación el día 24 de junio de 2009.

QUINTO.- Concluidas las actuaciones, se señaló para votación y fallo de este recurso de casación el día 9 de diciembre de 2009, fecha en que tuvo lugar, habiéndose observado los trámites establecidos en la ley.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Antonio Marti Garcia, Magistrado de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Unió de Pagesos de Catalunya, parte actora en el proceso, pretende en este recurso de casación que declaremos nulos los 4.2, 4.3, 4.6, 5.1, 9.1 y 9.3, subapartados a), c) y d), de la Ordenanza Municipal reguladora de la aplicación de estiércol, purines y fangos de depuración en los campos, aprobada definitivamente por Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Guils de Cerdanya de 27 de octubre de 2003.

El *artículo 4* de la Ordenanza se dedica a fijar los criterios de gestión de estiércol y purines. En cuanto a los apartados cuya anulación se pretende en esta sede, el segundo establece la prohibición de su aplicación sin autorización municipal desde el 1 de julio al 1 de septiembre; por su parte, el apartado 3 obliga a que en las explotaciones agrícolas o ganaderas, después de la aplicación de estiércol o purines, se proceda a su enterramiento inmediatamente si se hubieren aplicado a una distancia inferior a 200 metros del casco urbano, núcleo de población o edificio de uso o servicio público, o en un plazo de ocho horas en el resto del término municipal; finalmente, el sexto apartado permite aplicar aquellos abonos orgánicos en terrenos de pastos y prados permanentes, a salvo los días festivos y siempre que la dosis aplicada no sea superior a 50 metros cúbicos por hectárea al año.

Del *artículo 5* nos interesa exclusivamente su apartado 1, que prohíbe la aplicación de estiércol y purines los sábados y festivos, excepto por razones de urgencia o de emergencia, previa autorización municipal.

En cuanto al *artículo 9*, precisa los criterios de aplicación y prohibiciones relativos a los barros de depuración. Su apartado primero establece la interdicción de aplicación de fangos procedentes de animales porcinos, desde el primero de junio al primero de octubre. El apartado tercero, por su parte, obliga a que en las explotaciones agrícolas, después de la aplicación de fangos de depuración, se proceda a su enterramiento inmediatamente si se hubieren aplicado a una distancia inferior a 1.000 metros del casco urbano, núcleo de población o edificio de uso o servicio público, debiendo estar en todo caso finalizado el enterramiento antes de ocho horas (subapartado a); prohíbe su aplicación los sábados, domingos y festivos, salvo causas de urgencia o emergencia previa autorización municipal (subapartado c), y obliga a labrar los terrenos de forma perpendicular a las vías públicas limítrofes, para evitar la invasión de éstas, de tierras, hojas y otros elementos existentes en los campos (apartado d).

SEGUNDO.- La razón jurídica en que basa su pretensión es la falta de competencia de aquel Ayuntamiento para establecer esas normas, denunciando así que la sentencia de instancia, al entender lo contrario, infringe el *artículo 25 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local*. Argumenta con carácter general que en la materia sobre la que versan las normas impugnadas existe normativa estatal y autonómica que no delega competencias a los Ayuntamientos sobre la aplicación de aquellos productos. Y añade en concreto:

A) *Respecto de los artículos 4.3 y 9.3, subapartados a) y d)*: Que el apartado 9 de la Orden del Consejero de Agricultura, Ganadería y Pesca de 22 de octubre de 1998, por la que se establece el Código de buenas prácticas agrarias, dictado en desarrollo del *Real Decreto 261/1996, de 16 de febrero*, sobre medidas para la protección contra la contaminación producida por los nitratos procedentes de fuentes agrarias y de la *Directiva 91/676/CEE*, hace referencia a los procedimientos para la aplicación de los fertilizantes, recomendando su incorporación al suelo, ya sea por métodos mecánicos o mediante el agua de riego. La Ordenanza, al regular estas cuestiones, se habría extralimitado en las competencias municipales,

invadiendo las de carácter estatal y autonómico.

B) *Respecto de los artículos 4.2, 4.6, 5.1, 9.1 y 9.3 , subapartado c)* : Que la normativa sectorial autonómica no contempla una limitación temporal a la aplicación de estiércol, purines y fangos de depuración en el sentido que lo hace la Ordenanza, arrojándose de esta forma el Ayuntamiento de Guils de Cerdanya competencias en una materia ya regulada por la normativa sectorial.

TERCERO.- El motivo de casación trasluce una concepción del ámbito o del modo de determinación de las competencias municipales basada en la idea de la vinculación positiva que ahí o para ello acarrearía el principio de legalidad, de suerte que la Corporación Local sólo podría actuar en la forma en que previamente hubiera sido habilitada por el legislador sectorial, no pudiendo dictar una ordenanza sobre una materia sin la previa habilitación de éste para ello. Sin embargo, hoy en día no es esa concepción la que mejor se acomoda a una interpretación de las normas reguladoras del régimen competencial de tales Corporaciones que atienda, como es obligado, a una que con el carácter de fuente primaria y naturaleza de Tratado fue incorporada a nuestro Ordenamiento, cuál es la *Carta Europea de Autonomía Local de 15 de octubre de 1985, ratificada por España por Instrumento de 20 de enero de 1988* . Ni es tampoco la que mejor se adecua a algunos pronunciamientos de este Tribunal Supremo que ya la han tenido en cuenta, en los que se abre paso la idea de una vinculación negativa, que permite a aquéllas sin previa habilitación legal actuar, dictando también ordenanzas, en toda materia que sea de su competencia, si al hacerlo no contradice ni vulnera la legislación sectorial que pudiera existir.

En esta línea, prescindiendo ahora por su problemática singular de algunas significativas que se refieren a la potestad normativa local en materia sancionadora (como por ejemplo las de 29 de septiembre de 2003 y 25 de mayo de 2004), son de oportuna cita dos sentencias de este Tribunal de fechas 21 de mayo de 1997 y 30 de enero de 2008, dictadas respectivamente en el recurso de apelación 5996/1992 y en el de casación 1346/2004 . En la primera de ellas, frente a la tesis que negaba la competencia municipal por no existir a su favor un acuerdo firme y definitivo por parte de la Administración titular de la competencia principal en la materia, afirmamos que esa interpretación es excesivamente restrictiva y dudosamente compatible con la amplitud con que la Constitución concibe la garantía institucional de la autonomía de gobierno y administración de los municipios (*artículo 140* de la Constitución), la cual debe ser interpretada, en el terreno competencial, de acuerdo con la cláusula de subsidiariedad que contiene la *Carta Europea de Autonomía local de 15 de octubre de 1985, ratificada por España mediante Instrumento de 20 enero 1988* , con arreglo a cuyo *artículo 4.2 "las Entidades locales tienen, dentro del ámbito de la Ley , libertad plena para ejercer su iniciativa en toda materia que no esté excluida de su competencia o atribuida a otra autoridad"*. Y en la segunda, en un supuesto de impugnación de una ordenanza de un municipio catalán que regulaba la liberación de olores a la atmósfera, entendimos que las Corporaciones locales, en aquellas materias en que necesariamente han de ejercer competencias, como lo es en especial la de protección del medio ambiente, pueden ejercerlas por medio de ordenanza en los aspectos en que la norma autonómica no las haya utilizado, siempre que el uso que de ellas se haga no contravenga lo establecido legalmente, "para de ese modo realizar las actividades complementarias de otras Administraciones Públicas a que se refiere el *art. 28 de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local* " .

CUARTO.- Lo anterior nos conduce a desestimar el motivo de casación, pues éste deja en pie al no desvirtuarlas ciertas afirmaciones de la sentencia recurrida que en sí mismas impiden apreciar que el Ayuntamiento se excediera en sus competencias al establecer las normas recogidas en aquellos *artículos 4, 5 y 9* de la Ordenanza en cuestión.

A) Una de ellas se hace al examinar la Sala de instancia los *artículos 4.2 y 9.1* , cuyas restricciones temporales relativas al período veraniego aparecen justificadas, ante la falta de regulación específica autonómica al respecto, por razones de salubridad y olores, afirmación ésta que en modo alguno rebate el recurso de casación.

B) En cuanto a los *artículos 4.3 y 9.3* , subapartados a) y d), razona la Sala de instancia que no se propuso por la parte actora "*ninguna prueba técnica tendente a demostrar que tal sistema de enterramiento vulnera normativa de superior rango*" y "*En consecuencia no se aprecia la concurrencia de ningún obstáculo para la imposición de tal obligación de enterramiento*". Conocer si hay algo que impida cumplir, respecto de los productos a que se refiere la Ordenanza, la obligación de enterramiento que ese mismo Código impone, exigía, en efecto, aquella prueba de carácter técnico a que la Sala de instancia se refiere para decir que no fue propuesta. Y lo mismo ha de decirse en cuanto a los *artículos 4.6, 5.1 y 9.1* , subapartado c), con respecto a los que la Sala advertía de "*la falta de prueba que acredite la falta de razonabilidad y/o desproporción de las limitaciones que el precepto impone*".

Todo ello lleva también a la desestimación del único motivo casacional.

QUINTO.- De conformidad con lo establecido en el *artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional* procede imponer las costas de este recurso de casación a la Administración recurrente, si bien la Sala haciendo uso de la facultad que establece el apartado 3 del citado artículo, acuerda fijar el importe máximo de estas costas por los honorarios devengados por el letrado de la parte recurrida en dos mil cuatrocientos euros (2.400 euros).

FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación, interpuesto por el Procurador D^a M^a Macarena Rodríguez Ruiz, en representación de la Unió de Pagesos de Catalunya interpone contra la sentencia que, con fecha 3 de diciembre de 2007, dictó la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el recurso número 562 de 2004; con expresa condena de las costas de este recurso de casación a la parte recurrente, dentro de los límites señalados en el fundamento jurídico quinto de esta sentencia.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente de la misma, Excmo. Sr. D. Antonio Marti Garcia, hallándose celebrando audiencia pública, ante mí, el Secretario. Certifico.