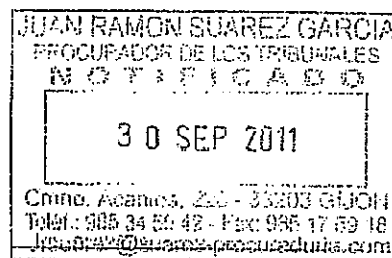




ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1  
GIJON

SENTENCIA: 00183/2011



N11600

C/ DECANO PRENDES PANDO 1-3 (PALACIO DE JUSTICIA).- GIJÓN

N.I.G: 33024 45 3 2010 0100185

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000138 /2010

Sobre: ADMINISTRACION LOCAL

De OPERADOR LOGISTICO INTEGRAL DE GRANELES S.A

Letrado: D/D<sup>a</sup> SERGIO NOVAL HERRERO

Procurador D./D<sup>a</sup>: SOFIA SANCHEZ ANDRADE UCHA

Contra AYUNTAMIENTO DE GIJON NEGOCIADO DE DISCIPLINA URBANI, AUTORIDAD PORTUARIA DE GIJON ,  
ASOCIACION DE VECINOS EL TRANQUERU-XIVARES

Letrado: D./D<sup>a</sup> HIGINIO SOLAR MIRANCA, ABOGADO DEL ESTADO , ROBERTO ROCES LLANERA

Procurador D./D<sup>a</sup> JUAN RAMON SUAREZ GARCIA, , JOSE RAMON FERNANDEZ DE LA VEGA NOSTI

## SENTENCIA

En Gijón, a veintiséis de Septiembre de dos mil once.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. Jorge Rubiera Álvarez, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número Uno de Gijón; los presentes autos de Procedimiento Ordinario número 138/2010, seguido ante este Juzgado, entre partes, de una como demandante la entidad "Operador Logístico Integral de Graneles S.A. (OLIGSA), representada por la Procuradora Doña Sofía Sánchez-Andrade Ucha y asistida por el Letrado Don Sergio Noval Herrero; de otra como demandadas el Ayuntamiento de Gijón, representado por el Procurador Don Juan Ramón Suárez García y asistido por el Letrado Don Higinio Solar Miranda; la Autoridad Portuaria de Gijón, representada y asistida por el Sr. Abogado del Estado y la Asociación de Vecinos "El Tranqueru-Xivares", representada por el Procurador Don José Ramón Fernández de la Vega Nosti y asistida por el Letrado Don Roberto Roces Llana; sobre Medio Ambiente.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO:** Por el recurrente se presentó en este Juzgado, recurso contencioso-administrativo, alegando los hechos y fundamentos de derecho contenidos en el mismo.

**SEGUNDO:** El referido recurso fue admitido a trámite acordando reclamar a la Administración demandada el correspondiente expediente administrativo, que fue remitido en tiempo y forma, dándose traslado del mismo a las partes para formalizar y contestar a la demanda, respectivamente,



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS



recibiéndose posteriormente el pleito a prueba, proponiéndose y practicándose las mismas con el resultado que obra en autos.

**TERCERO:** En la tramitación de las presentes actuaciones se han observado las prescripciones legales excepto la del plazo para dictar sentencia debido a la carga de trabajo que ha pesado sobre el Juzgador.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** La parte actora interpone recurso contencioso-administrativo contra la resolución del Ayuntamiento de Gijón de 4-3-10 por la que se concede al Operador Logístico Integral de Graneles S.A. (OLIGSA) un plazo de 2 meses para que solicite la preceptiva licencia municipal comunicando que transcurrido dicho plazo se dictará la resolución que en derecho proceda de conformidad con los arts. 37 y 38 del RAMINP.

Se señala en la demanda que por parte de la Autoridad Portuaria de Gijón, el 11-2-10 se presentó escrito en el que se informa que la explotación del parque de almacenamiento, manipulación y distribución de graneles sólidos ubicado en la Explanada de Aboño, en terrenos pertenecientes al dominio público portuario fue otorgado en concesión a la empresa Oligsa mediante acuerdo del Consejo de Administración de la Autoridad Portuaria de 26-2-02 por 30 años. Se añade que además informa la Autoridad Portuaria que el otorgamiento de la concesión no exime a su titular de la obtención y mantenimiento en vigor de las licencias, permisos y autorizaciones que sean exigibles. Que el 24-2-10 Oligsa presentó ante el Ayuntamiento de Gijón escrito alegando que es una mas de las empresas que realizan labores de almacenamiento y manipulación de carbones en espacios del Puerto de Gijón, en la Explanada de Aboño, que es titular de una concesión administrativa desde el año 2002, dentro del espacio portuario del Puerto de Gijón. Que la instalación no ha sido construida ni comenzada a utilizar por Oligsa sino que con anterioridad desde 2000 ya venía siendo utilizada y explotada por la Autoridad Portuaria de Gijón. Se indica que Oligsa desde el inicio de su actividad en 2002 ha venido adoptando todas las medidas correctoras de carácter ambiental. También se cumplen las Normas de Comportamiento Ambiental del Puerto de Gijón.

Como fundamentos de derecho se señala que el suelo ocupado por Oligsa en Aboño forma parte de terrenos pertenecientes al dominio público portuario dentro de la zona destinada a usos portuarios complementarios, según dispone el Plan de Utilización de Espacios Portuarios. Se añade que los puertos de interés general (como el Musel-Gijón) son infraestructuras complejas destinadas a prestar dos servicios esenciales: el atraque de los buques y la carga y descarga de las mercancías. Todas las actividades que se desarrollan en el Puerto tienen como finalidad la atención al buque y a la mercancía. Estas requieren espacios de almacenamiento previo o posterior a su carga y descarga. Estas operaciones de carga y descarga de buques y el almacenamiento temporal de mercancías son actividades habituales en los Puertos y están contempladas en el Plan de Utilización de los Espacios Portuarios regulado en la Ley 48/2003, en su art. 96 como el instrumento planificador



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS



para la delimitación de la zona de servicio de los puertos de titularidad estatal y la ordenación portuaria y no urbanística de la zona de servicio, las disposiciones del Plan de Ordenación de Espacios Portuarios del Puerto de Gijón ni son ni pueden ser objeto de este procedimiento. Se señala que la pretensión municipal aquí impugnada para que Oligsa solicite una licencia de actividad conforme al RAMINP dejaría sin efectos ni competencias lo establecido en el Plan de Ordenación de Espacios Portuarios. Se indica que las actividades de almacenamiento de mercancías que se cargan y descargan en cada una de las operaciones ordinarias de los puertos no requieren de licencia municipal quedando amparadas por la propia actividad del puerto y su configuración como Sistema General.

Por la Administración demandada y la Asociación de Vecinos de El Tranqueru-Xivares se solicitó la desestimación del recurso, mientras que por la Autoridad Portuaria de Gijón se solicitó su estimación.

**SEGUNDO:** El presente litigio tiene su antecedente en el P.O. 246/09 seguido ante este Juzgado compareciendo en el mismo las partes que lo han hecho en el presente recurso. Dicho procedimiento tenía por objeto el acto administrativo no expreso del Ayuntamiento de Gijón producido por silencio administrativo desestimatorio de la solicitud de clausura o cese del Parque de Carbones de Aboño ubicado en parte en el Concejo de Gijón mientras no cuente con la preceptiva licencia de dicho Ayuntamiento tramitada en el marco del RAMINP. Tal procedimiento finalizó por sentencia, que es firme, de 7-2-11 desestimatoria del recurso.

En coherencia con lo argumentado en dicha sentencia hemos de señalar que a juicio del Juzgador no resulta aplicable al caso el RAMINP no porque la actividad que se desarrolla por Oligsa no pueda ser considerada como molesta, sino porque dicha norma regula las licencias que otorga el Ayuntamiento en el ámbito de su competencia territorial, pero no contempla el supuesto aquí enjuiciado en el que una misma actividad se desarrolla de forma indiferenciada en el ámbito territorial de dos municipios limítrofes. En este caso, toda vez que la competencia municipal se ciñe al territorio que le es propio se produce una concurrencia competencial de los municipios no prevista en la norma (en este sentido en la resolución de la A.P. de Gijón de 8-2-10, folios 8 y 9 del expediente, se dice en el apartado I que el Ayuntamiento de Gijón nos comunica que ha tenido constancia de que Oligsa desarrolla parte de su actividad de almacenamiento de carbones en la explanada de Aboño del Municipio de Gijón).

Dado que la actividad no es susceptible de fraccionamiento por territorios en el sentido de que en uno de ellos se realice una actuación sujeta al RAMINP y en el otro no, y que la intervención separada de los municipios no permitiría salvaguardar la eficacia de las medidas correctoras a tomar en una actividad no susceptible de división, lo que si permitiría reconocer la competencia para autorizar y controlar el desarrollo de la actividad al Municipio en que se desarrollan las actuaciones molestas, entendemos que la competencia para controlar la realización de la actividad que no se puede





trocear, en un supuesto en el que además los límites territoriales de los municipios implicados no es pacífica, corresponde a la Comunidad Autónoma en la que se integran ambos municipios y quien posee competencia en materia ambiental (art. 11.5 de la L.O. 7/81 de Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias y arts. 5.2 y 26 de la Ley 34/07 de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera).

A mayor abundamiento ha de señalarse que las actividades de almacenamiento de mercancías que se cargan y descargan en el puerto constituye una actividad propia del mismo.

En este sentido el art. 96 de la Ley 48/03 de Régimen Económico y de Prestación de Servicios de los Puertos de Interés General establece que el Ministerio de Fomento delimitará en los puertos de titularidad estatal una zona de servicio que incluirá los espacios de tierra y de agua necesarios para el desarrollo de los usos portuarios a que se refiere el art. 94.1 de la Ley (cuyo apartado d) se refiere a los usos complementarios o auxiliares de los anteriores, incluidos los relativos a actividades logísticas y de almacenaje y los que correspondan a empresas industriales o comerciales cuya localización en el puerto esté justificada por su relación con el tráfico portuario, por el volumen de los tráficos marítimos que generan o por los servicios que prestan a los usuarios del puerto).

El art. 96.3 de la Ley 48/03 previene que la Autoridad Portuaria elaborará el plan de utilización de los espacios portuarios que incluirá los usos previstos para cada una de las diferentes zonas del puerto.

Asimismo se dictó por el Ministerio de Fomento la Orden de 10-12-99 por la que se aprueba el Plan de Utilización de los espacios portuarios del Puerto de Gijón-Musel modificado por Orden FOM/297/08, en cuyo art. segundo b) se recoge la ampliación del Puerto de Gijón en Aboño, señalando que las nuevas superficies constan de 2 partes y a ambas se les asigna el uso Portuario Complementario General, siendo su principal función el establecimiento de instalaciones y parques de almacenamiento de graneles.

Ha de precisarse que el art. 96 de la Ley 48/03 prevé, en el procedimiento de elaboración del Plan de utilización de los espacios portuarios que la Autoridad Portuaria solicitará informe de las Administraciones urbanísticas, así como de la Administración Pública con competencia, entre otras materias, en los ámbitos sectoriales sobre los que pueda incidir el Plan que deberá informar en los aspectos relativos a sus propias competencias. No consta en el caso, que la Administración demandada hubiera impugnado la aprobación del Plan de Utilización de Espacios Portuarios posteriormente modificado. Bajo esta perspectiva nos encontramos ante un supuesto de colisión de dos títulos competenciales materialmente distintos sobre los que ostentan competencia el Estado y el Municipio.



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS

Sobre este punto la sentencia constitucional 46/2007 recuerda la jurisprudencia del TC en virtud de la cual las situaciones de concurrencia competencial sobre un mismo espacio físico han de resolverse en primer lugar acudiendo a



técnicas de colaboración y concertación, añadiendo que para el caso de que los cauces de cooperación resulten insuficientes para resolver los conflictos que puedan surgir, será preciso determinar cual es el título prevalente en función del interés general concernido.

Señala la sentencia que el Estado tiene competencias que pueden incidir de manera importante sobre el territorio, cual es el caso de la competencia sobre puertos y que no puede verse privado del ejercicio de sus competencias exclusivas por la existencia de una competencia, aunque también sea exclusiva, de una Comunidad Autónoma (en el caso enjuiciado por la sentencia). Y añade que en última instancia cuando la Constitución atribuye al Estado una competencia exclusiva lo hace porque bajo la misma subyace un interés general, interés que debe prevalecer sobre los intereses que puedan tener otras entidades territoriales afectadas. Insistiendo en la cuestión de la competencia prevalente cita las sentencias 40/98 y 204/02 en las que se fija la doctrina de que la limitación de las potestades de los entes con competencias sobre urbanismo y ordenación del territorio deriva, en unos casos de la existencia previa de un aeropuerto (lo mismo podríamos decir de los puertos), realidad que se impone a la autoridad urbanística y en otros de la decisión de crear un nuevo de interés general.

Por ello resulta constitucionalmente admisible que el Estado desde sus competencias sectoriales con incidencia territorial, entre las que se encuentra la relativa a los puertos de interés general, como lo es el Puerto de Gijón-Musel (anexo Ley 27/92 de Puertos del Estado y de la Marina Mercante) pueda condicionar el ejercicio de la competencia municipal.

Por todo ello procede acoger el recurso interpuesto en el sentido de anular la resolución recurrida.

**TERCERO:** De conformidad con lo establecido en el art. 139 de la LJCA, no apreciándose temeridad ni mala fe en ninguna de las partes, no procede realizar condena en costas.

#### F A L L O

Que estimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora Doña Sofía Sánchez-Andrade Ucha, en nombre y representación de la entidad Operador Logístico Integral de Graneles S.A. (OLIGSA) contra la resolución del Ayuntamiento de Gijón de 4-3-10 debo anular y anulo dicha resolución por no ser la misma conforme a derecho; sin costas.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de apelación en el plazo de 15 días para ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, manda y firmo.



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS