



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD
VALENCIANA**

**SALA DE LO CONTENCIOSO- ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA**

En la Ciudad de Valencia, a veintiocho de diciembre de dos mil siete.

VISTO por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, compuesta:

Presidente:

Ilmo. Sr. D. Edilberto Narbón Láinez

Magistrados Ilmos. Srs:

D. Agustín Gómez-Moreno Mora
Dña. Inmaculada Revuelta Pérez

SENTENCIA NUM: 1558

En el recurso contencioso administrativo **num. 979/2006**, interpuesto por **MARINA GREENWICH, S.A**, representada por la Procuradora **DÑA. MERCEDES MARTÍNEZ GOMEZ** contra la Resolución de la Secretaría Autonómica de Territorio y Medio Ambiente de la Generalidad Valenciana de 9 de enero de 2006 por la que se desestima el recurso de alzada interpuesto contra la Resolución de la Dirección General de Gestión de Medio Natural, de 6 de octubre de 2005, por la que se suspendió cautelarmente



GENERALITAT
VALENCIANA

la autorización concedida para el trasplante experimental de Posidonia oceánica y pinna nobilis en el Municipio de Altea.

Habiendo sido parte en autos como Administración demandada la **GENERALITAT VALENCIANA**, representada y defendida por el **SR. LETRADO DE LA GENERALITAT VALENCIANA** y Magistrada ponente **INMACULADA REVUELTA PÉREZ**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto el recurso y seguidos los trámites prevenidos por la Ley, se emplazó al demandante para que formalizara la demanda, lo que verificó mediante escrito en que suplica se dicte sentencia declarando no ajustada a derecho la resolución recurrida y se condene en costas a la Administración demandada.

SEGUNDO.- La representación de la parte demandada contestó a la demanda, mediante escrito en el que solicitó se dictara sentencia desestimatoria del recurso.

TERCERO.- No habiéndose solicitado el recibimiento del proceso a prueba quedaron los autos pendientes para votación y fallo.

CUARTO.- Se señaló la votación para el día 10 de septiembre de dos mil siete.

QUINTO.- En la tramitación del presente proceso se han observado las prescripciones legales, excepto en lo relativo al plazo para dictar sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el presente proceso la parte demandante interpuso recurso contencioso-administrativo contra la Resolución de la Secretaría Autonómica de Territorio y Medio Ambiente de la Generalidad Valenciana de 9 de enero de 2006 por la que se desestima el recurso de alzada interpuesto contra la Resolución de la Dirección General de Gestión de Medio Natural, de 6 de octubre de 2005, por la que se suspendió cautelarmente



la autorización concedida para el trasplante experimental de Posidonia oceánica y pinna nobilis en el Municipio de Altea.

SEGUNDO.- La parte demandante impugna la resolución citada con base en los siguientes motivos:

1º) Nulidad de pleno derecho del acto recurrido por haberse dictado prescindiendo total y absolutamente de procedimiento (artículo 62 e) de la Ley 30/1992). Se aduce que no ha existido procedimiento para adoptar la Resolución de suspensión cautelar de la autorización otorgada para el trasplante experimental, produciéndose indefensión. Se cita jurisprudencia del Tribunal Supremo y de diversos Tribunales Superiores de Justicia y se transcribe parcialmente la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de octubre de 1996.

2º) Vulneración del principio constitucional y legalmente establecido de audiencia al interesado (artículos 105 CE y 35 e) y 84 de la Ley 30/1992). Se sostiene igualmente la anulabilidad de la Resolución recurrida, conforme al artículo 63 de la Ley 30/1992, por haberse dictado sin la preceptiva audiencia al interesado, impidiendo ejercer su derecho a realizar las correspondientes alegaciones.

3º) Falta de motivación y arbitrariedad. Se aduce que la Resolución recurrida no aporta los fundamentos o criterios empleados para adoptar la suspensión de la autorización, vulnerándose el artículo 54 de la Ley 30/1992, por lo que es claramente arbitraria, con cita de diversas Sentencias, tanto el Tribunal Constitucional como de la Audiencia Nacional y del Tribunal Supremo.

4º) Falta de justificación en el ejercicio de la facultad administrativa. Sostiene la recurrente que ha cumplido escrupulosa y diligentemente todos los condicionamientos establecidos por la Administración y la normativa aplicable en la materia y que la Administración se ha extralimitado en sus facultades, puesto que la medida adoptada carece de toda base y justificación. Así, se señala que fue la propia Consellería de Territorio y Vivienda, la que, en primer lugar, impuso en la Declaración de Impacto Ambiental, como medida compensatoria, la obligación de realizar el trasplante, que no resultaba legalmente exigible, pues el proyecto no afecta a ningún hábitat de interés comunitario o prioritario ni tiene repercusiones significativas o negativas para el entorno, como declaró la Comisión Europea; la que, en segundo lugar, aprobó el método de realización del trasplante; y, la que, en tercer lugar, impuso la obligación de solicitar autorización para la realización del trasplante experimental posteriormente suspendido.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



GENERALITAT
VALENCIANA

También se dice que ni en la Declaración de impacto ambiental ni en el informe de de la citada Consellería de 9 de febrero se ha impuesto un resultado concreto a obtener con el trasplante, dado que, como ha reconocido la Administración, se trata de una novedosa técnica y apenas existe experiencia en la realización del trabajo de trasplante y restauración de Posidonia.

Se añade que, a pesar de ello, los resultados del proyecto son satisfactorios, dada la alta supervivencia de la pradera trasplantada, la total y absoluta cobertura y la alta densidad de haces en dicha zona. Y se transcribe un fragmento del informe que se adjunta al escrito de demanda como documento nº 2, elaborado por el Grupo de investigación de Ecología Acuática del Departamento de Ecología e Hidrología de la Universidad de Murcia, presentado en la citada Consellería.

5º) Evidentes errores fácticos y jurídicos de la Resolución desestimatoria del Recurso de Alzada planteado contra la suspensión acordada de la autorización. Se aduce, en primer lugar, que se reinterpreta y tergiversa el Informe de la citada Consellería de 9 de febrero de 2004 que entendió cumplidas las condiciones 6 y 7 de la DIA, puesto que se dice, por ejemplo, que dicho informe se emitió a los solos efectos de dejar constancia de la presentación de los proyectos. En segundo lugar, se sostiene que en la Resolución del citado recurso se alude a supuestas deficiencias del Proyecto de Restauración Ambiental autorizado y aprobado por la Administración y que sin embargo no se dice que todas las deficiencias formales observadas por la Administración en su día fueron subsanadas mediante la presentación de nueva documentación del proyecto, como puede comprobarse en el documento nº 6, que se acompaña a la demanda. En tercer lugar, se cuestiona la afirmación que contiene la Resolución recurrida de que fue la propia recurrente quien decidió unilateralmente solicitar la autorización posteriormente suspendida, ya que diversos documentos de la propia Administración, que constan en el expediente administrativo (folios 27 y 42) pondrían de manifiesto que fue una imposición de aquélla. En cuarto lugar, se sostiene la incorrección jurídica del argumento que se esgrime en la desestimación del recurso administrativo relativo a que las praderas de Posidonia oceánica tienen la consideración de hábitat prioritario conforme a la Directiva de Hábitats. En este punto, se señala que el objeto de protección no es la Posidonia Oceánica sino los hábitats que puede constituir y que estas zonas deben ser declaradas por la Comisión Europea y los Estados Miembros, teniendo dicha declaración carácter constitutivo y pasando a formar parte de la lista de Lugares Comunitarios (LICS), y que la zona afectada por la ampliación del Puerto Deportivo Luis Campomanes no pertenece ni afecta a ningún LIC ni hábitat prioritario, tal como ha constatado la Comisión Europea.



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



GENERALITAT
VALENCIANA



6º) Vulneración del régimen y naturaleza cautelar de la medida adoptada. Se sostiene que bajo la apariencia de medida cautelar se encierra una decisión de suspensión definitiva y a perpetuidad de la autorización concedida, como lo han puesto de manifiesto los hechos posteriores. Así, a pesar de que la Administración estableció expresamente la vigencia temporalmente limitada de la suspensión, en tanto en cuanto se realizara la evaluación del seguimiento ambiental del trasplante autorizado, a fecha de la demanda habrían transcurrido más de diecisiete meses, esto es, tiempo más que suficiente para tal evaluación sin que la Administración haya realizado actividad alguna en este sentido, ni solicitado ni al responsable medioambiental del proyecto ni a la recurrente ni a la Universidad de Murcia informe de ningún tipo.

7º) Daños y perjuicios ocasionados por la Resolución recurrida. La recurrente alega, por último, que la Resolución recurrida ha causado a la recurrente cuantiosos daños y perjuicios que no tiene la obligación legal de soportar, sobre todo si se tiene en cuenta que supone la paralización de facto de las obras de ampliación del Puerto. Se señala que está transcurriendo el plazo previsto de la concesión sin que hayan podido ejecutarse las obras autorizadas, lo que condiciona el plazo de la amortización de la inversión a realizar por la entidad concesionaria hace peligrar la propia viabilidad de la concesión. Y se indican, como ejemplos de los compromisos patrimoniales y contractuales asumidos por la recurrente, entre otros muchos, el contrato de ejecución de las obras de ampliación del Puerto firmado con la entidad Acciona Infraestructuras, S.A. cuyo importe asciende a 32.250.852,74 euros y en el que se prevén penalizaciones por retrasos o paralización de las obras; los contratos firmados con numerosos profesionales y técnicos; el abono del canon de explotación y aprovechamiento de superficies; o, el canon de pago único abonado a la Consellería de Infraestructuras y Transporte de la Generalitat Valenciana.

Se concluye que a todo ello (daño emergente) debería añadirse el lucro cesante derivado de la imposibilidad de gestionar la concesión otorgada.

TERCERO.- Son hechos relevantes para la resolución de este conflicto los siguientes, que han quedado acreditados a través del expediente administrativo:

1º) Mediante Resolución de 2 de septiembre de 2004 de la Consellería de Infraestructuras y Transportes de la Generalitat Valenciana se otorgó concesión a la mercantil MARINA GREENWICH, S.A. para la ampliación y explotación del Puerto Deportivo Luis Campomanes de Altea.





ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

2º) Dicha concesión quedó condicionada, entre otros muchos aspectos relativos a las obras, al "trasplante por el promotor de las praderas de posidonia y poblaciones de pinna nobilis existentes en el fondo marino que sea ocupado por los nuevos diques proyectados. El desarrollo del trasplante será supervisado por un especialista en biología marina, quien elaborará una memoria descriptiva del alcance de los trabajos y la evolución de los individuos trasplantados a los 3, 6 y 12 meses de finalizados los mismos". Además, se establece la obligación del concesionario de incorporar "a las obras todas las medidas correctoras y compensatorias impuestas en la declaración de impacto ambiental de la Consellería de Medio ambiente y en el informe vinculante emitido por la Dirección General de Costas del Ministerio de Medio Ambiente, en los términos formulados, que se adjuntan como anexo al presente Pliego y que a estos efectos se consideran integrantes de esta resolución".

3º) La Declaración de Impacto Ambiental emitida el 2 de agosto de 2002 por la Consellería de Medi Ambient a la que se remite la citada Resolución y que se incorpora como Anexo II de la misma, estima aceptable la solución planteada por el promotor, si bien establece una serie de condicionantes, entre los que figura, en séptimo lugar, la realización e inclusión en el Proyecto de Construcción de la Ampliación Portuaria de "(...) un Proyecto de Restauración en el que se definan con exactitud y siguiendo las recomendaciones del Instituto de Ecología Litoral, las labores a realizar para el trasplante de las matas de Posidonia Oceánica. Del mismo modo, se incluirá la descripción de los trabajos necesarios para la prospección de los fondos en busca de los ejemplares presentes de Pinna nobilis, y las condiciones de traslado y reimplante de los mismos".

4º) El 5 de febrero de 2004, y previa petición de la Dirección General de Puertos y Costas de la Generalitat Valenciana, el Jefe del Área de Evaluación Ambiental emite informe favorable sobre el "Proyecto de restauración ambiental de la pradera de Posidonia oceanica y trasplante de Pinna nobilis en relación con el proyecto de ampliación del Puerto Deportivo Luis Campomanes (Altea)" presentado por la recurrente, considerándose cumplidas las condiciones 6 y 7 de la DIA.

5º) Con fecha 19 de octubre de 2004, el representante legal de MARINA GREENWICH, S.A., solicita a la Consellería de Territorio y Vivienda de la Generalitat Valenciana, el otorgamiento de autorización para realizar trabajos preliminares y de pruebas y ensayos preparatorios en la zona afectada por el trasplante.

6º) El 9 de diciembre de 2004, el Director General de Gestión del Medio Natural comunica a la mercantil solicitante de la autorización que se han detectado carencias en el



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

proyecto de restauración presentado que aconsejan su revisión en algunos aspectos. En este sentido, en el informe emitido el 1 de diciembre de 2004 por el Jefe del Servicio de Conservación de la Biodiversidad de la Generalitat Valenciana señalan, entre otros aspectos, la insuficiencia de la información de partida del proyecto y los detalles del trasplante, indicándose que la técnica propuesta se basa en una experiencia australiana sobre otra especie sin discutir alternativas o experiencias previas realizadas en el Mediterráneo sobre la Posidonia Oceánica, considerándose conveniente la realización de experiencias a pequeña escala que permitieran evaluar el método a emplear.

7º) Previa ampliación por MARINA GREENWICH, S.A. del Proyecto de restauración presentado, el 24 de enero de 2005, el Director General de Gestión del Medio Natural autoriza, durante el año 2005, el trasplante experimental de hasta 5.000 m2 de pradera de Posidonia y de hasta 200 ejemplares de nacra para la realización por parte la Universidad de Murcia de un estudio de viabilidad previo al trasplante previsto en la DIA.

CUARTO.- La parte recurrente basa sus dos primeros motivos de impugnación en la falta de audiencia en el procedimiento administrativo que condujo a la suspensión de la autorización del trasplante experimental de Posidonia. El desarrollo argumental de estos motivos se centra en que la falta de audiencia durante la tramitación del expediente administrativo conducente a dicha resolución es un defecto de procedimiento que contraviene lo dispuesto en los artículos 105 CE y 35 e) y 84 de la Ley 30/1992, que le habría causado indefensión. Motivos que no pueden prosperar por los razonamientos que se exponen en lo que sigue.

De una parte, resulta que, conforme a la regulación de la autorización suspendida por la Administración, el trámite de audiencia al interesado no está previsto en el procedimiento instruido. En efecto, se está ante la peculiar figura autorizatoria prevista en el artículo 28.2.d. de la, hoy derogada, Ley 4/1989, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre, esto es, una autorización que sólo excepcionalmente y con base en causas tasadas (en este caso, fines de investigación) se permite otorgar a la Administración para realizar una actuación que prohíbe expresamente el ordenamiento jurídico. La prohibición se contiene, con carácter general, en el artículo 26.4 de la citada Ley, y viene referida a "*(...) alterar y destruir la vegetación, así como dar muerte, dañar, molestar o inquietar intencionadamente a los animales silvestres, sea cual fuere el método empleado; esta prohibición incluye la retención y la captura en vivo de los animales silvestres, y la destrucción o daño, recolección y retención de sus nidos, de sus crías o de sus huevos, estos últimos aun*



GENERALITAT
VALENCIANA

estando vacíos". A ello hay que añadir el artículo 30.2 de la citada Ley, referido concretamente a las especies amenazadas.

Pues bien, la escasa regulación de este título habilitante que contiene la citada Ley (artículo 29), que, en puridad, no sería una autorización sino más bien una "dispensa", no alude a sus formas de extinción, por lo que no se contempla ninguna previsión relativa al procedimiento de suspensión de la misma ni, por lo tanto, a la necesidad de dar audiencia previa a los interesados.

A pesar de ello, consta en el expediente administrativo que la Administración con carácter previo a la toma de la decisión de suspender cautelarmente la vigencia de la autorización otorgada, debidamente procedimentalizada, requirió al investigador responsable del trasplante experimental, en realidad titular de la autorización, la remisión de un informe sobre el trasplante y sus resultados, tal como se preveía en el título autorizatorio (folio 49). Y consta también que por parte del citado investigador se remitió el informe solicitado con carácter previo a la toma de decisión de la suspensión cautelar de la autorización (folio 50) y que ésta se tuvo en cuenta por la Administración a la hora de resolver dicha suspensión, pues así se hizo constar en la resolución ahora impugnada (folio 53).

Estas consideraciones son suficientes para rechazar la supuesta indefensión que alega la parte recurrente, puesto que ya en procedimiento administrativo se permitió al titular de la autorización poner en conocimiento de la Administración las circunstancias concurrentes que pudieran haber determinado una decisión distinta de la suspensión de la autorización, si bien, a mayor abundamiento, cabe señalar que en esta materia el Tribunal Supremo se inclina por la depuración de los defectos formales en el procedimiento administrativo, de tal forma que las propias deficiencias procedimentales sólo adquieren relevancia en caso de que no hayan podido subsanarse en fase administrativa, incluso judicial. Una muestra de esta doctrina, la encontramos en la Sentencia de 16 de noviembre de 2006 (rec. casación nº 1860/2004), que establece que *"(...) según hemos dicho reiteradamente y como señala la sentencia impugnada, no se produce dicha indefensión material y efectiva cuando, pese a la falta del trámite de audiencia previo a la adopción de un acto administrativo, el interesado ha podido alegar y aportar cuanto ha estimado oportuno. Tal oportunidad de defensa se ha podido producir en el propio procedimiento administrativo que condujo al acto, pese a la ausencia formal de un trámite de audiencia convocado como tal por la Administración; asimismo, el afectado puede contar con la ocasión de ejercer la defensa de sus intereses cuando existe un recurso administrativo posterior; y en último*



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

término, esta posibilidad de plena alegación de hechos y de razones jurídicas y consiguiente evitación de la indefensión se puede dar ya ante la jurisdicción contencioso administrativa (entre muchas, pueden verse las sentencias de 26 de enero de 1.979 -RJ 232/1.979-; de 18 de noviembre de 1.980 -RJ 4546/1.980-; de 18 de noviembre de 1.980 -RJ 4572/1.980-; de 30 de noviembre de 1.995 - recurso de casación 945/1.992-; o, muy recientemente, la de 30 de mayo de 2.003 -recurso de casación 6.313/1.99 8-). En este mismo sentido, se ha pronunciado el Tribunal Constitucional, por ejemplo, en las Sentencias 35/2006; 59/2004 y 175/2007.

Aplicando esta doctrina al caso que nos ocupa, resulta que el recurrente pudo también defender su posición en la vía de recurso administrativo, en la medida en que la resolución recurrida, debidamente motivada como se pondrá de manifiesto a continuación, la actora pudo suplir cualquier posible omisión de la Administración en este aspecto, aportando los razonamientos que estimara convenientes y teniendo la oportunidad de aportar pruebas. En ningún caso, por tanto, procedería anular la resolución recurrida por esta causa puesto que aunque, por hipótesis, se hubiera concluido por parte de esta Sala, lo que no ha ocurrido, la irregularidad inicial de la actuación de la Administración en este punto, la misma habría quedado sustancialmente subsanada y ninguna virtualidad tendría tal declaración.

QUINTO.- Alega también la parte recurrente la falta de motivación y arbitrariedad de la resolución impugnada, que se sostiene no incluye los criterios que justifican la decisión adoptada. Alegación que tampoco puede prosperar, ya que la simple lectura de la citada resolución pone claramente de manifiesto cuales fueron las razones que llevaron a la Administración a suspender provisionalmente la autorización experimental del trasplante de Posidonia y nacra. En efecto, la decisión administrativa se basa en los resultados contradictorios obtenidos en la evolución del ensayo de trasplante realizado. De una parte, se alude en dicho acto administrativo al informe de seguimiento realizado por el Institut d'Ecología Litoral en agosto de 2005, organismo independiente al que se encomendó la supervisión de la actuación autorizada, que constataba los resultados desfavorables del ensayo emprendido a través de datos cuantificados. En concreto, recoge la citada resolución los siguientes: 1º) Reducción de la cobertura de la Posidonia, desde el 74 % en la pradera donante hasta el 44% en la transplantada; 2º) Aumento de la proporción de mata muerta desde el 0,7 % en la pradera donante hasta el 40, 8 % en la transplantada; 3º) Reducción de la densidad promedio, desde 310 haces/m² en la pradera donante hasta 93 haces/m² en la transplantada; y, 4º) Disminución de la densidad de haces en la zona transplantada, desde 93 haces/m² tras la finalización de los trabajos hasta 65 haces/m² dos meses después.



GENERALITAT
VALENCIANA

De otra parte, se alude al Informe de la Universidad de Murcia, de octubre de 2005, entidad designada por la parte recurrente para realizar el ensayo de trasplante y a sus resultados, esto es, la alta supervivencia de la pradera trasplantada (>80%); 100% de cobertura en la pradera trasplantada; y, a la alta densidad de haces (>300 haces/m²) en la zona trasplantada.

La resolución impugnada considera aconsejable la suspensión provisional de la autorización concedida, dadas las notables diferencias entre los citados informes técnicos, con la finalidad de realizar una evaluación de los resultados obtenidos hasta ese momento y todo ello con base en que la actuación autorizada afecta a un hábitat prioritario (Praderas de Posidonia), conforme a lo dispuesto en la Directiva de hábitats.

A la luz de lo expuesto, resulta claro que la resolución administrativa estuvo debidamente motivada, no apreciándose arbitrariedad en la actuación de la Administración, que tomó la decisión de suspender provisionalmente la actuación autorizada a la luz de los informes técnicos citados, que constan en el expediente administrativo. En este sentido, resultan relevantes las circunstancias concurrentes, esto es, la afección de la actividad autorizada a un hábitat prioritario; tratarse de una actividad prohibida, salvo dispensa de la Administración; la contundencia del informe técnico emitido por el organismo independiente al que se encomendó la evaluación del ensayo de trasplante acerca de sus resultados desfavorables; y, por último, el carácter provisional de la medida adoptada, que se condicionaba a la realización de una evaluación de los resultados obtenidos hasta ese momento.

SEXTO.- Aduce también la parte recurrente, en defensa de sus intereses, que se ha vulnerado el carácter provisional de medida adoptada, que escondería una decisión de suspensión definitiva y a perpetuidad de la autorización concedida, ya que la Administración no habría realizado con posterioridad ninguna actuación tendente a evaluar los resultados obtenidos. Frente a ello, hay que señalar que el expediente administrativo pone de manifiesto que, con posterioridad a la adopción de la citada medida, la Administración desarrolló actuaciones de seguimiento y evaluación de los resultados del trasplante experimental. Así, existe un informe de 21 de octubre de 2005 del Jefe del Servicio de Conservación de la Biodiversidad, en el que se valoran los informes emitidos por parte de Universidad de Murcia y del IEL con posterioridad a la adopción de la resolución de suspensión provisional, en el que se seguían constatando divergencias entre ambos, tanto en la metodología como en las muestras (folios 56 a 58). Figura también otro informe del Jefe del Servicio de Conservación de la Biodiversidad, de 22 de noviembre de 2005, en el que analiza un nuevo informe de la





ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Universidad de Murcia, en el que concluye que "no habiendo aportado la Universidad de Murcia nuevos datos concretos que justifiquen tales divergencias, continúan siendo válidos los motivos por los que se propuso la suspensión cautelar del trasplante experimental" (folio 79). Y, consta, por último, el informe de 28 de julio de 2006 del Jefe del Servicio de Conservación de la Biodiversidad, que analiza los resultados de los informes emitidos tanto por la Universidad de Murcia como por el IEL (folios 156-157) y concluye que transcurrido un año desde el trasplante se ha producido una pérdida notable de cobertura (superior al 50 %) y de densidad de haces (59,2 %, según la Universidad de Murcia; 81,8 a 86,0 %, según el IEL), por lo que se considera que la actuación realizada no garantiza la adecuada conservación de este hábitat prioritario.

Constatada esta actuación posterior de la Administración, el único reproche que cabría hacer a la actuación administrativa en este caso, tratándose de una medida de carácter provisional, es la de no haber iniciado procedimiento alguno con posterioridad a la adopción de la citada medida, ya que el reconocimiento que contiene el artículo 72.2 de la Ley 30/1992 de la posibilidad de adoptar, en situaciones de urgencia, este tipo de medidas al margen de un procedimiento ya incoado viene condicionada por la iniciación del correspondiente procedimiento en un plazo de quince días, en cuyo acuerdo deberían confirmarse o levantarse las medidas adoptadas.

Ahora bien, ello no significa que deba concluirse la actuación administrativa que ahora se fiscaliza no se ajusta a derecho. Como punto de partida, no puede perderse de vista el principio de cautela, que recoge el artículo 174 TCE, y que, tal como ha establecido el TJCE, constituye un mandato de actuación a los poderes públicos en orden a la adopción de las medidas de protección necesarias, inclusive en aquellos supuestos en que ni siquiera exista plena certeza científica acerca de los efectos perjudiciales de un determinado fenómeno en el medio ambiente o la salud de las personas (entre otras, Sentencia de 5 de mayo de 1998, Reino Unido/Comisión, c-180/96) y a cuya luz debe interpretarse la normativa ambiental (en este sentido, Sentencia de 7 de septiembre de 2004, c-127/02 en relación con la Directiva hábitats).

Por otra parte, la peculiar autorización que nos ocupa, que además de ser temporal tenía carácter experimental, al proyectarse sobre una actuación, en principio, prohibida y apenas ensayada, hay que entenderla condicionada, aunque fuera implícitamente, al éxito de la actuación, por lo que cabe concluir que, cumplida la condición, la Administración incluso podía haber dado por extinguida dicha autorización. La Administración, no obstante, optó una medida menos gravosa para el titular de la autorización, consistente en su suspensión provisional, por si el transcurso del tiempo y el seguimiento de la actuación permitía apreciar algún tipo de éxito en el ensayo. Por tanto, si bien es cierto que la Administración pudo haberse equivocado al enmarcar formalmente su actuación en el ámbito de las medidas provisionales, lo cierto



GENERALITAT
VALENCIANA



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

es que obró conforme a derecho, puesto que, dadas las circunstancias presentes, solo tenía dos alternativas. En primer lugar, dejar sin efecto la autorización; y, en segundo lugar, y por esta solución se decantó la Administración, dejarla sin efecto temporalmente a la espera de acontecimientos futuros, lo que era razonable habida cuenta de que se trataba de un ensayo novedoso y de gran interés científico y ambiental y cuyos resultados a corto y medio plazo eran impredecibles.

En definitiva, no plantea ninguna duda a esta Sala que, atendidas las circunstancias del presente caso, la Administración podía adoptar la medida enjuiciada, puesto que la actuación incidía en un hábitat natural de interés comunitario considerado prioritario (anexo I de la Ley 4/1989); que dicha actuación está, en principio, prohibida, salvo dispensa de la Administración; y, dada la existencia de informes técnicos en manos de la Administración que ponían de manifiesto los resultados desfavorables de la misma.

A la luz de lo expuesto, procede rechazar este motivo de impugnación.

SÉPTIMO.- Por lo que respecta a las alegaciones de la parte recurrente relativas a la falta de justificación del ejercicio de la potestad administrativa, que fundamenta en el cumplimiento escrupuloso por su parte de los condicionamientos ambientales establecidos por la Administración para llevar a cabo la ampliación del Puerto deportivo de Altea, de la normativa vigente en la materia y de los requerimientos de la Administración relacionados con el trasplante de la Posidonia previsto en aquéllos, procede señalar que, en principio, se aprecia una actuación diligente por su parte orientada al cumplimiento de las condiciones establecidas en la Declaración de impacto ambiental y en el título concesional que las asume, como es preceptivo. Ahora bien, tal cuestión es ajena al objeto de este conflicto, centrado en el análisis de la legalidad de la resolución administrativa de suspensión provisional de la autorización del trasplante experimental de Posidonia y nacra y no en el eventual cumplimiento de los títulos habilitantes que ostenta para la realización del citado proyecto ni su legalidad.

El hecho de que, como sostiene la parte recurrente, la resolución recurrida suponga *de facto* un incumplimiento del condicionado del título concesional o de la Declaración de impacto ambiental o la paralización de las obras de ampliación del citado Puerto deportivo es una cuestión ajena a la corrección jurídica de la decisión administrativa impugnada y a la legalidad del ejercicio de la potestad de la Administración de suspender provisionalmente una decisión previa autorizando el trasplante experimental de un hábitat prioritario y de una especie vulnerable. No es éste, en efecto, el momento procesal oportuno para pronunciarse sobre la legalidad y racionalidad del condicionado de los títulos habilitantes que amparan la ejecución de las



GENERALITAT
VALENCIANA



de ampliación del citado Puerto deportivo ni analizar su cumplimiento por parte de la recurrente ni tampoco si, como también sostiene la parte recurrente, la afección ambiental del proyecto de ampliación del Puerto era escasa y era innecesario imponer la condición relativa al trasplante de Posidonia y nacra en el título concesional y en la Declaración de Impacto Ambiental; el objeto de este recurso se centra exclusivamente en la adecuación a derecho de la suspensión provisional de la autorización de trasplante experimental y ya se han expuesto los motivos por los que la actuación de la Administración resulta conforme a Derecho.

Lo expuesto hasta ahora es suficiente para rechazar esta alegación de la parte recurrente, si bien conviene precisar que, en ningún caso, podría llegar a admitirse que el hecho de que se esté tratando de cumplir una condición impuesta por la Administración en un título habilitante, precisamente con la finalidad de tutela del entorno afectado, pueda justificar, como en último término parece sostener la parte recurrente, el mantenimiento de una actuación cuyos efectos ambientales son manifiestamente negativos. Este aspecto, el fracaso del ensayo del trasplante, no plantea dudas a esta Sala, puesto que ha quedado suficientemente demostrado a través de los informes del organismo evaluador independiente que constan en el expediente administrativo y que sirvieron de base a la Administración para la suspensión provisional de la autorización. Frente a ello, la parte recurrente insiste en su escrito de demanda en el éxito del ensayo, tratando de desvirtuar aquéllos mediante el informe del investigador al que se encomendó el trasplante, de 9 de septiembre de 2005, que se acompaña al mismo (documento nº 2) y sin haber solicitado prueba pericial en el marco del presente recurso. El informe aportado, que se emitió con carácter previo a la resolución impugnada y se tuvo en cuenta por la Administración antes de dictar el acto impugnado, no puede considerarse concluyente, puesto que aun afirmándose la viabilidad de trasplante, contiene una valoración inicial y, por tanto, insuficiente del mismo, como se desprende del propio informe, que en diversos aspectos se remite a comprobaciones y mediciones posteriores y que reconoce falta de valoración de parámetros esenciales, como puede comprobarse, por ejemplo, en los folios 17 y 18 del documento obrante en autos.

OCTAVO.- Tampoco podemos acoger, por último, el motivo impugnatorio basado en los daños y perjuicios que la parte recurrente invoca, ya que las pretensiones de la parte recurrente en el presente recurso se centran exclusivamente en la declaración de ilegalidad de la suspensión provisional de trasplante experimental y la desestimación del recurso administrativo planteado contra la misma y, desde esta perspectiva, la

eventual producción de daños y perjuicios no tiene ninguna virtualidad como motivo justificativo de las mismas.

FALLAMOS

DESESTIMAMOS el recurso planteado por **MARINA GREENWICH, S.A**, contra la Resolución de la Secretaría Autonómica de Territorio y Medio Ambiente de la Generalidad Valenciana de 9 de enero de 2006 por la que se desestima el recurso de alzada interpuesto contra la Resolución de la Dirección General de Gestión de Medio Natural, de 6 de octubre de 2005, por la que se suspendió provisionalmente la autorización concedida para el trasplante experimental de Posidonia oceánica y pinna nobilis en el Municipio de Altea. Resoluciones que **CONFIRMAMOS** por ser ajustadas a Derecho. Todo ello sin expresa condena en costas.

A su tiempo y con certificación literal de la presente, devuélvase el expediente administrativo al centro de su procedencia.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrado ponente del presente recurso, estando celebrando Audiencia Pública esta Sala, de la que, como Secretaria de la misma, certifico,



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



GENERALITAT
VALENCIANA