

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1
OVIEDO

SENTENCIA: 00326/2011

N11600

LLAMAQUIQUE S/N, 1ª PLANTA

N.I.G: 33044 45 3 2010 0001627

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000301 /2010 /

Sobre: ADMINISTRACION DE LAS COMUNIDADES AUTONOMAS

De D/Dª: INES PRADA FERNANDEZ Y OLGA ALVAREZ GARCIA

Letrado:

Procurador D./Dª: PALOMA TELENTI ALVAREZ

Contra D./Dª COGERSA

Letrado:

Procurador D./Dª TORRE LORCA

Codemandado: AYUNTAMIENTO DE COLUNGA



ILUSTRE COLEGIO DE
PROCURADORES DE OVIEDO
13 JUL 2011

SENTENCIA

En Oviedo, a nueve de diciembre de dos mil once

Vistos por el **ILMO. SR. DON JUAN CARLOS GARCÍA LÓPEZ**, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo N° 1 de Oviedo los presentes Autos de Recurso Contencioso-Administrativo seguido por Procedimiento Ordinario N° 301/2010 y 302/2010 acumulados instados por **INES PRADA FERNANDEZ Y OLGA ALVAREZ GARCIA** como representantes del Ayuntamiento de Lena y Mieres respectivamente en Cogersa representados por la Procuradora Sra. Telenti y como Letrado Sra. Álvarez García siendo demandado la entidad Consorcio para Gestión de residuos sólidos en Asturias **COGERSA** representada por el procurador Sr. Torre Lorca y codemandado personado el **AYUNTAMIENTO DE COLUNGA** representado por el Procurador Sr. Sastre Quirós asistido del letrado D. Javier Núñez Seoane.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la procuradora Sra. Telenti Alvarez en representación de Dña Inés Prada Fernández, representante del Ayuntamiento de Lena en COGERSA, se presentó demanda el 12/7/2010 en la que se interpone recurso contencioso contra el acuerdo de la Junta de Gobierno de Cogersa de 16/6/2010 y tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que consideró oportunos, terminó suplicando se dictara sentencia estimando íntegramente el recurso interpuesto.

SEGUNDO.- Por resolución de fecha 21/7/2010 y una vez subsanado el defecto de falta de representación se admitió a trámite el presente recurso reclamándose a la demandada el correspondiente expediente administrativo. Posteriormente mediante resolución de fecha 7/10/2011 se acordó la acumulación al presente procedimiento del seguido en este Juzgado con el num. PO 302/2010. Presentada demanda por el

recurrente, una vez remitido el expediente, se confirió traslado de la misma a las partes para la contestación quedando precluido dicho trámite para el codemandado.

TERCERO.- Con fecha 5/7/2011 se recibió el recurso a prueba practicándose, las que previa su admisión, constan en autos y previa presentación del demandado del escrito de conclusiones quedaron las actuaciones concluidas para sentencia.

CUARTO.- En el recurso, objeto de esta sentencia, se han observado todas las prescripciones legales en vigor y demás derechos procesales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El objeto del presente recurso interpuesto acumulado por Inés Prada Fdez. y Olga Álvarez García como representantes del Ayuntamiento de Lena y Mieres respectivamente en Cogersa es el Acuerdo de la Junta de Gobierno del Consorcio para gestión de residuos sólidos en Asturias (Cogersa) de 16 de junio de 2010 por la que desestima el recurso de reposición interpuesto contra Acuerdo de 26 de abril de 2010 sobre inicio de los trámites ambientales y administrativos conducentes a la construcción y puesta en marcha de una planta de valorización energética y dar conformidad a los precios que resulten una vez construida dicha instalación.

SEGUNDO.- Tratando de sintetizar los diferentes motivos de recurso que se articulan en el escrito de demanda podemos establecerlos en los siguientes:

-Se opone en primer lugar la existencia de convocatoria extraordinaria sin motivación infringiéndose el art. 78 y 80 del R.Dto. 2568/1986 de 28 de noviembre lo que entiendo debe dar lugar a la anulación de la convocatoria conforme al art. 63.1 y 2 Ley 30/92

- Ausencia de ratificación del acuerdo adoptado por las Corporaciones que integran el Consorcio infringiéndose lo dispuesto en el art. 6 párrafo 2 de los Estatutos del Consorcio que así lo exigiría

- Existencia de información inadecuada y desfasada en la toma de la decisión al incluir datos y cifras de hace más de 5 años siendo algunos de ellos incorrectos y no figurando el coste real de lo que se sometía a aprobación lo que hace se trate de un acuerdo arbitrario y carente de justificación;

-Incumplimiento de las previsiones contenidas en la Ley de residuos Ley 10/1998 de 21 de abril de residuos e incumplimiento del Plan Básico de gestión de residuos autonómico pues conforme a la citada ley se establece en su art. 5 el que las autonomías aprueben los correspondientes Planes de gestión de residuos en el que se fijarán los objetivos de reducción, reutilización, reciclado, otras formas

de valorización y eliminación; las medidas a adoptar para conseguir dichos objetivos; los medios de financiación, y el procedimiento de revisión estableciéndose en el apartado cuarto que "Los planes autonómicos de residuos contendrán las determinaciones a que se hace referencia en el apartado 1, incluyendo la cantidad de residuos producidos y la estimación de los costes de las operaciones de prevención, valorización y eliminación, así como los lugares e instalaciones apropiados para la eliminación de los residuos.". Expone que en el ámbito autonómico se aprobó el Plan Básico de gestión de residuos por Acuerdo del Consejo de Gobierno de 14 de julio de 2001 (BOPA 7-7-2001) no conteniéndose entre sus previsiones referencia a una planta de valorización e incineración pues menciona otras muchas plantas y el sistema de eliminación usado hasta el momento que es el del vertido. Expone que el entender que lo que fuera a constituir la pieza fundamental de gestión de residuos como sería la planta incineradora estuviera contemplada de forma tácita en el citado plan resulta contrario a la lógica;

-Incumplimiento de la normativa ambiental al no haberse seguido trámites de participación real y efectiva del público en su elaboración conforme a la ley 27/2006 de 18 de julio de acceso a la información, participación pública y acceso a la justicia en materia de medio ambiente

-Por último, incumplimiento de lo dispuesto en el R.Dto. 1481/2001 de 27 de diciembre sobre eliminación de residuos mediante vertedero toda vez que se estaría llevando a vertedero unas cantidades superiores a las permitidas en dicha norma.

Frente a dicho recurso se ha solicitado por la admon. demandada su desestimación y así en relación a los distintos motivos de recurso se viene a aducir lo siguiente:

- Respecto a que no haya existido motivación del carácter extraordinario de la convocatoria efectuada expone que la Junta convocada lo ha sido al margen de las periódicas estatutariamente establecidas, dentro del ámbito de competencia de la presidencia del consorcio y con un objeto muy definido, como era la toma de decisión final sobre la planta de valorización energética que no admitía mayor demora en la toma de dicha decisión al estar la capacidad del vertedero actual prevista para 2015 y, a tenor de la previsible duración de la tramitación medioambiental y administrativa del proyecto y de su ejecución y puesta en marcha que lo cifra en unos 72 meses, no admitiendo demora la toma de dicha decisión lo que era perfectamente conocido por los asistentes a la reunión siendo en realidad la continuación de otra sesión anterior celebrada el 31 de julio de 2008 en el que no se tomó ninguna decisión a la espera de apertura de un proceso de reflexión.

- Respecto a la ausencia de ratificación del acuerdo adoptado por las Corporaciones que integran el Consorcio expone que el art. 6 párrafo 2 de los Estatutos del Consorcio

no establece tal exigencia de forma incondicionada sino que lo supedita a aquellos asuntos que la Junta de Gobierno del Consorcio lo considere o en aquellos otros supuestos en que resulte necesario por imperativo legal. Añade que, además de no exigirlo los Estatutos, tal eventual ratificación por parte de los Aytos. afectaría en su caso a la eficacia del acuerdo pero no a su validez y por tanto no sería en ningún caso causa anulatoria.

-En relación a la ausencia de información o el carácter inadecuado o desfasada de la misma se remite al conjunto de documentación que fue remitida a los miembros del Consorcio recogiendo el informe multidisciplinar elaborado por la Universidad de Oviedo que analizó con rigor técnico las posibles técnicas alternativas a la incineración para procesar la "fracción resto" de los residuos sólidos urbanos y ello frente a otras tecnologías (pirólisis, gasificación, plasma) que, frente a la incineración, solo permitirían procesar una cantidad de residuos muy inferior. Añade que se adjuntaba además información estratégica - Plan de futuro de Cogersa de junio de 2003- e información económica financiera - análisis elaborado por KPGM y del propio interventor del Consorcio- por lo que no cabe entender haya existido tal ausencia de información que se denuncia.

-Respecto al incumplimiento de las previsiones contenidas en la Ley de residuos Ley 10/1998 de 21 de abril de residuos e incumplimiento del Plan Básico de gestión de residuos se expone que no habría existido tal incumplimiento ni de la ley de residuos estatal ni tampoco del Plan de gestión de residuos autonómico ya que este último se limita a definir las directrices que deban seguir las diferentes actuaciones pero sin que tenga que entrar al detalle de determinar las diferentes medidas y actuaciones. Expone que en todo caso, en el apartado 2.3.1.4 del Plan se prevé la ampliación de las instalaciones de Cogersa para conseguir un aprovechamiento integral de los residuos (reciclado, recuperación y valorización) y previendo un coste de 120 millones de euros que entiende solo puede corresponder al establecimiento de una planta de incineración que, si bien actualmente se cifra en unos 250 millones de euros y no en esos 120 millones, atribuye ese desfase al periodo de tiempo ya transcurrido desde que se aprobó ese plan (año 2001) a la actualidad.

- En relación al incumplimiento de la normativa ambiental por no haberse seguido trámites de participación conforme a la ley 27/2006 de 18 de julio de acceso a la información, participación pública y acceso a la justicia en materia de medio ambiente o incumplimiento de lo dispuesto en el R.Dto. 1481/2001 de 27 de diciembre sobre eliminación de residuos mediante vertedero expone que el alcance de la decisión tomada es únicamente el de iniciar los trámites en orden a la puesta en marcha de la planta de valorización energética de modo que la observancia de la correspondiente tramitación ambiental será un extremo a exigir con posterioridad una vez tomada

dicha decisión pero no con carácter previo a que fuera adoptada.

TERCERO.- Comenzando a analizar los diferentes motivos de recurso, y siguiendo el orden expositivo antes reseñado, nos encontramos en primer lugar con dos óbices más bien formales y que se situarían en no entender motivado el carácter extraordinario de la convocatoria así como la ausencia de ratificación del Acuerdo por parte de los diferentes Ayuntamientos.

Ambos motivos deben ser rechazados ya que, en relación a lo primero, nos encontramos en primer lugar que no siendo ello una causa reconducible a ninguno de los supuestos de nulidad del art. 62.1 Ley 30/1992 su eventual eficacia anulatoria se circunscribe a lo establecido en el art. 63.1 y 2 Ley 30/1992 y de hecho esos son los preceptos en que la parte en su demanda reconduce el que no conste de forma expresa y formal la motivación del carácter extraordinario de dicha convocatoria (folio 10 del escrito de demanda) pero, para que tal defecto de forma tenga tal alcance anulatorio, es preciso considerar haya originado indefensión y, sobre este particular, nada se argumenta en el escrito de demanda en orden a acreditar dicho extremo y sin que tampoco conste se hubiera planteado objeción alguna por los asistentes sobre el carácter extraordinario de la convocatoria desprendiéndose además del expte. admto. que la misma no hacía sino ser una continuación del debate sobre las distintas alternativas de futuro en el tratamiento de residuos que ya se había iniciado en otra sesión anterior de 31 de julio de 2008 en el que no se había tomado ninguna decisión a la espera de apertura de un proceso de reflexión.

Respecto a la ausencia de ratificación del Acuerdo por parte de los Aytos. nos encontramos con que el art. 6 de los Estatutos no establece tal obligación con el alcance que la parte sostiene, pues lo que dispone es que se proceda a dicha ratificación en los casos en que la Junta de Gobierno del Consorcio así lo considere o en aquellos otros en que por imperativo legal venga exigido y, por tanto, se supedita dicha exigencia a la valoración que así se haga por la Junta de Gobierno o por específica exigencia legal no habiendo concurrido ni uno ni otro de esos supuestos en el caso que nos ocupa. En todo caso, se comparte la alegación efectuada por la demandada en el sentido de que tal ausencia de ratificación no es causa de nulidad o de anulación del acuerdo previo adoptado que se fuera a ratificar sino que en su caso vendría a afectar a su concreta eficacia.

CUARTO.- Se ha alegado a continuación por la demandante la ausencia de debida información a los miembros del Consorcio para la toma de decisión estimando la información facilitada como inadecuada y desfasada lo que hace se trate de un acuerdo arbitrario y carente de justificación.

Tal alegación tampoco puede ser aceptada y ello ni en sus premisas ni tampoco en su conclusión. En efecto, basta analizar el expte. y la lectura del acta de la sesión y de los antecedentes de la misma para comprobar que sí ha existido una abundante documentación que se facilitó a los diversos miembros y que se acompañaba a la convocatoria en lápiz de memoria USB y que contenía el documento de síntesis del Plan de futuro 2001/2005, el documento de ejecución de ese Plan de futuro, estudio multidisciplinar elaborado por la Universidad de Oviedo que analizó las posibles técnicas alternativas a la incineración para procesar la "fracción resto" de los residuos sólidos urbanos, informe estratégico sobre el reciclado en Asturias, conclusiones sobre el estudio realizado por la Universidad de Oviedo sobre Zoreda cero, análisis de endeudamiento de Cogersa y Cogersa S.A. para hacer frente a las inversiones del Plan de futuro e informe de la intervención sobre las repercusiones financieras y efectivamente así se hace constar en el propio desarrollo de la sesión celebrada como han podido disponer los asistentes de toda dicha documentación (folio 14 del acta de la sesión).

Podrá la parte en su caso discrepar de lo que se contiene en dichos informes, entenderlos inadecuados o incluso, a su criterio insuficientes, pero lo cierto es que en modo alguno cabe entender que no haya existido información a su disposición para la adopción de la decisión. De hecho, en relación a las discrepancias sobre los datos contables debe tenerse en cuenta que el propio informe de intervención en el que se apoya el actor también se trataba de uno de los documentos remitidos a los miembros de la Junta y por tanto se trata de información de la que también se disponía.

Tal motivo debe por tanto ser desechado.

QUINTO.- Se alega a continuación por la actora el que se hubiera producido un incumplimiento de las previsiones contenidas en la Ley de residuos Ley 10/1998 de 21 de abril de residuos e incumplimiento del Plan Básico de gestión de residuos autonómico , en adelante PBGR, (aprobado en el Consejo de Gobierno de 14-6-2001 Bopa 7-7-2001) pues conforme a la citada ley se establece en su art. 5 el que las autonomías aprueben los correspondientes Planes de gestión de residuos en el que se fijarán los objetivos de reducción, reutilización, reciclado, otras formas de valorización y eliminación; las medidas a adoptar para conseguir dichos objetivos; los medios de financiación, y el procedimiento de revisión estableciéndose en el apartado cuarto que "Los planes autonómicos de residuos contendrán las determinaciones a que se hace referencia en el apartado 1, incluyendo la cantidad de residuos producidos y la estimación de los costes de las operaciones de prevención, valorización y eliminación, así como los lugares e instalaciones apropiados para la eliminación de los residuos."

Expone que en el ámbito autonómico el Plan Básico de gestión de residuos no establece entre sus modelos de gestión y tratamiento de los residuos el de una planta de valorización e incineración pues menciona otras muchas plantas y el sistema de eliminación usado hasta el momento que es el del vertido.

Tal alegación se estima debe tener acogida al valorar que, efectivamente, el PBGR existente al tiempo de adopción de dicho Acuerdo no contemplaba dicho modelo de gestión y tratamiento de residuo consistente en la incineración y, por tanto, sin perjuicio de que sea efectivamente un sistema válido por el que en su caso pueda optarse con ocasión de la aprobación de un nuevo Plan de gestión, no se estima fuera viable el optar, como se hace en el acuerdo impugnado, por un modelo que no es el previsto en el referido Plan Básico.

En efecto, tal y como de recoge en la demanda sobre este particular de forma bien amplia, justificada y razonada, efectuando un bien notable esfuerzo expositivo, nos encontramos en primer lugar con que la Ley 10/1998 de 21 de abril de residuos dispone en su art 5 , bajo el apartado de "planificación" lo siguiente:

"La Administración General del Estado, mediante la integración de los respectivos planes autonómicos de residuos, elaborará diferentes planes nacionales de residuos, en los que se fijarán los objetivos específicos de reducción, reutilización, reciclado, otras formas de valorización y eliminación; las medidas a adoptar para conseguir dichos objetivos; los medios de financiación, y el procedimiento de revisión.

2. Los planes nacionales serán aprobados por el Consejo de Ministros, previa deliberación de la Conferencia Sectorial de Medio Ambiente, y en su elaboración deberá incluirse un trámite de información pública.

3. Los planes nacionales serán revisados cada cuatro años y podrán articularse mediante convenios de colaboración suscritos, en su caso, entre la Administración General del Estado y las Comunidades Autónomas.

4. Los planes autonómicos de residuos contendrán las determinaciones a que se hace referencia en el apartado 1, incluyendo la cantidad de residuos producidos y la estimación de los costes de las operaciones de prevención, valorización y eliminación, así como los lugares e instalaciones apropiados para la eliminación de los residuos.

5. Las Entidades locales podrán elaborar sus propios planes de gestión de residuos urbanos, de acuerdo con lo que, en su caso, se establezca en la legislación y en los planes de residuos de las respectivas Comunidades Autónomas."

Se viene a disponer por tanto el que en los Planes correspondientes de gestión de residuos se establece en definitiva cual sea el modelo de gestión de residuos por el que se opte, tanto en orden a los objetivos que se persigan como a las medidas para llegar a tal fin, pues si se tiene que definir cuales sean los objetivos y también las medidas para llegar a tal fin parece evidente que en definitiva se está fijando cual sea el modelo de gestión de residuos por el que se opte.

Si bien es cierto que dicho Plan establece principalmente directrices o grandes líneas de actuación "sin entrar en exceso en detalles" - así consta en el punto 1.5 del PBGR- si se estima que, de optar por la existencia de una planta de incineración en lugar del sistema de "vertedero" o de otras opciones, así debería constar de forma expresa en el Plan y no se trata por tanto de que entendamos exigible contuviera concretas especificaciones de cómo sería dicha Plan incineradora - lo cual sí pudiera exceder a lo exigible en dicho Plan- pero lo que se estima es claro que, de optarse por tal modelo -incineración a efectuar en la planta correspondiente- así se estima debiera aparecer recogido en el PBGR. De hecho, y si bien de forma subsidiaria, la demandada viene a sostener que en realidad en dicho PBGR sí estaba contemplada dicha incineración y, en concreto, en el punto 2.3.1.4 y 2.3.1.5.

Establecidas dichas premisas, esto es, el que se considera que si se opta por el modelo de gestión de residuo basado en su incineración así debiera haberse establecido en el PBGR, la solución a la litis pasa por determinar si efectivamente en el PBGR se establece o no dicha incineración.

Para ello, y dado que se ha utilizado por actor y demandada el término "valorización" en apoyo de una u otra tesis, en el caso del actor para entender que ese término no es sinónimo de "incineración" y en el caso de la demandada para decir que con ello el PBGR se está refiriendo a "incineración", conviene aclarar que dicho término "valorización" tiene una definición legal en el art. 3 de la Ley 10/1998 de residuos y así se considera como tal a "todo procedimiento que permita el aprovechamiento de los recursos contenidos en los residuos sin poner en peligro la salud humana y sin utilizar métodos que puedan causar perjuicios al medio ambiente. En todo caso, estarán incluidos en este concepto los procedimientos enumerados en el anexo II.B de la Decisión de la Comisión (96/350/CE) de 24 de mayo de 1996, así como los que figuren en una lista que, en su caso, apruebe el Gobierno."

Valorizar por tanto no es sino tratar de obtener la energía que contienen los residuos y, la "valorización" es la técnica o procedimiento que se emplee para poder aprovechar ese recurso.

De este modo, si bien la incineración es una concreta técnica de "valorización" ello no significa que sea la única y de hecho en el propio PBGR se recoge en sus antecedentes el que "El Gobierno del Principado ha venido realizando en los últimos años, dentro de su decidida política a favor de la protección del medio ambiente, un conjunto de actuaciones

encaminadas a la correcta gestión de los residuos de todo tipo (urbanos, industriales, sanitarios,...), gestión que ha comprendido tanto la eliminación o destrucción de los residuos como la reutilización, el reciclado y otras formas de valorización." y en el propio informe multidisciplinar en que se apoya la demandada se analiza precisamente esa técnica de incineración en comparación con otras tecnologías que igualmente serían de "valorización de residuos" (pirólisis, gasificación, plasma) e incluso las propias técnicas de reciclado también son técnicas de "valorización" - el reciclado aparece dentro de los procedimientos enumerados en el anexo II.B de la Decisión de la Comisión (96/350/CE) antes indicada-.

Por tanto, debemos desechar por tanto que el simple hecho de que se utilice el término "valorización" ello pueda identificarse sin más con "incineración".

Pues bien, sentado lo anterior, nos encontramos con que, examinado el referido PBGR, no se recoge en el mismo mención alguna a planta de incineración y, si bien utiliza en muchas ocasiones el término "planta" siempre está referido a otro tipo de planta distinta (Planta de tratamiento físico-químico, Planta de almacenamiento y clasificación de aceites usados, Planta MARPOL para residuos oleosos procedentes de buques y embarcaciones, Planta de clasificación y transferencia de residuos peligrosos o planta de compostaje, planta de aprovechamiento de lodos etc) pero no existe mención alguna a previsión alguna sobre construcción de planta de incineración.

Tampoco podemos entender que la razón de ser de esa ausencia de mención obedezca a que no se utilice el término "incineración" para usar otro equivalente pues lo cierto es que cuando quiere hacer referencia a la "incineración" utiliza dicha expresión en concreto y no otra y así la única referencia que se encuentra en el PBGR a la incineración es cuando se refiere a la gestión de residuos sanitarios (último párrafo punto 1.2) cuando alude a que "se ha construido un horno para la incineración centralizada de los residuos sanitarios generados en Asturias" o cuando en el punto 2.3.1.2. hace referencia al biogás empleado como combustible en el horno incinerador de residuos hospitalarios.

Cuando en el PBGR se va abordando el modelo o tratamiento a efectuar en relación a cada uno de los tres grupos de residuos a los que se refiere (urbanos, industriales y otros residuos) va exponiendo cual sea el marco legal de aplicación para cada uno de esos grupos, la situación actual y las actuaciones a realizar y sus costes.

Pues bien, en ninguno de dichos apartados de cualquiera de esos 3 grupos de residuos aparece mención alguna en relación a la construcción de planta incineradora o siquiera mención alguna a la opción por la incineración de dichos residuos. En efecto, centrándonos en los residuos urbanos y en concreto en los no especiales, que es en los que viene a referirse la demandada cuando afirma que sí estaba contemplado en el PBGR la incineración, nos encontramos con que dichos residuos urbanos no clasificados como especiales se dividen a su vez en 3 fracciones (apartado 2.3 PBGR) y con el siguiente contenido:

"- *Residuos biodegradables*, es decir, la fracción orgánica de los residuos sólidos urbanos y residuos verdes. Es objeto de tratamiento específico dentro del Plan Nacional de Residuos Urbanos en el Programa Nacional de Compostaje.

- *Residuos de envases y embalajes*, en los que se incluyen el papel y el cartón, vidrio, plásticos y metales (ferrícos y no ferrícos). Es objeto de tratamiento específico dentro del Plan Nacional de Residuos Urbanos en el Programa Nacional de Envases y Residuos de Envases.

- *Otros residuos urbanos*, donde se incluyen (entre otros), textiles, madera, residuos peligrosos del hogar y aceites vegetales de cocina."

En relación a los residuos de "envases y embalajes" así como respecto a los englobados como "otros residuos urbanos" es claro que el PBGR no contempla actuación alguna de incineración sino que las actuaciones van en otra línea - Vigilancia del cumplimiento de los planes empresariales de prevención, continuación de la implantación de contenedores para la recogida selectiva de papel/cartón, vidrio y envases, continuación de la instalación de puntos limpios (tipos A y B), Potenciación de la recogida selectiva de este tipo de residuos para su posterior reciclaje o valorización, a través de sistemas tales como puntos limpios, recogidas especiales, etc.- .

Resta analizar si, respecto a los residuos biodegradables (apartado 2.3.1 del PBGR) se esté contemplando como modelo de tratamiento o actuación a realizar la de su incineración. En este sentido la parte demandada ha venido a alegar el que si estuviera contemplada dicha planta de incineración toda vez que en el punto 2.3.1.4 se recoge la mención de que se prevé la "ampliación de las instalaciones de Cogersa para conseguir un aprovechamiento integral de los residuos (reciclado, recuperación y valorización)" y previendo un coste de 120 millones de euros y, con dicha mención entiende que el Plan si viene a contemplar la construcción de una planta de incineración y, por tanto, el que se opte por dicho modelo de tratamiento de residuos.

Sobre este particular, y tras la lectura del apartado 2.3.1 del PBGR en sus diferentes subapartados, no se considera que el referido plan esté contemplando dicho modelo de gestión o tratamiento de los residuos pues, **en primer lugar**, nada expresamente sobre ello se recoge siendo sencillamente ilógico e irracional el considerar que el tratamiento a realizar a la fracción más importante de la basura urbana (en torno a casi medio millón de toneladas al año de residuos) no venga expresamente recogido en el Plan y que solo pueda entenderse esté más o menos tácita o supuestamente considerado o poco menos que camuflado, y al contrario, de haber optado por modificar el sistema de gestión que hasta el momento de aprobación del Plan se estaba realizando (vertedero controlado con aprovechamiento por captación del biogás

generado - punto 2.3.1.2-) es lo lógico y racional que así se establezca en el Plan pues de otro modo dicho instrumento devendría prácticamente en algo inútil y vacío de significado y por tanto la mera referencia a una decisión de "ampliación de las instalaciones de Cogersa para conseguir un aprovechamiento integral de los residuos (reciclado, recuperación y valorización)" aun con la referencia de un coste estimado de la misma no podemos identificarla sin más con que ello signifique que se opte por el sistema o tratamiento de incineración y sin que ello se vea tampoco justificado por el hecho de utilizar el término "valorización" pues , como ya se indicó con anterioridad, dicho término alude a "la técnica o procedimiento que se emplee para poder aprovechar los recursos existentes en los residuos" y por tanto, si bien la incineración es una concreta técnica de "valorización" ello no significa que sea la única y de hecho en el propio PBGR se recoge en sus antecedentes la referencia a la actuación del Gobierno del Principado en la "correcta gestión de los residuos de todo tipo (urbanos, industriales, sanitarios,...), gestión que ha comprendido tanto la eliminación o destrucción de los residuos como la reutilización, el reciclado y otras formas de valorización." y en el propio informe multidisciplinar en que se apoya la demandada se analiza precisamente esa técnica de incineración en comparación con otras tecnologías que igualmente serían de "valorización de residuos" (pirólisis, gasificación, plasma).

En segundo lugar, buena prueba de entender que dicho sistema de incineración no es el previsto en el referido Plan lo encontramos en que cuando en el PBGR se refiere a cual sea el marco legal de aplicación se alude en concreto dentro del Plan Nacional de residuos urbanos (aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros de 7-1-2000 Boe 2-2-2000) al programa nacional de compostaje (apartado 7.3) y al programa nacional de eliminación (apartado 7.6) . Examinado dicho plan nacional nos encontramos con que el "programa nacional de eliminación" -punto 7.6- aparece referido a "vertido" y no a incineración y, respecto al programa nacional de compostaje se está aludiendo a una actuación distinta de la incineración y, al contrario, la incineración está prevista en el punto 7.5 del Plan nacional, que sin embargo no es mencionado dentro del PBGR cuando fija el marco legal. Ello se ve reforzado por el hecho de que, de haber optado el PBGR por el modelo de tratamiento de incineración, es evidente que hubiera establecido dentro del marco legal, la referencia al Real Decreto 1088/1992, de 11 de septiembre, por el que se establecen nuevas normas sobre la limitación de emisiones a la atmósfera de determinados agentes contaminantes procedentes de instalaciones de incineración de residuos municipales , norma esta que estaba vigente a la fecha de aprobación del Plan (año 2001) pues es simplemente impensable que de optar por dicho modelo de incineración, no se hubiera establecido dentro del marco legal a considerar dicha norma sobre emisiones a la

atmósfera procedente de esa instalación que se supone se establecía como actuación fundamental a realizar.

Se considera en suma que, en los términos que el actor ha hecho valer en su demanda, en el PBGR autonómico no se está contemplando el modelo de tratamiento de residuos por incineración y, entre tanto dicho Plan no se vea modificado para que se opte por dicho sistema, no cabe que la actuación del Consorcio establezca una actuación a realizar apartándose de los términos que fija dicha Plan pues ello va en contra de lo establecido en el art. 5 de la ley 10/1998 de 21 de abril de residuos.

El acogimiento del recurso por el motivo expuesto hace sea estéril el análisis del resto de cuestiones planteadas.

SEXTO.- No se considera procedente la imposición de costas al no concurrir las circunstancias previstas en el art. 139 LJCA.

FALLO

Estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por la Procuradora Sra. Telenti Álvarez en la representación en la que interviene en autos de Inés Prada Fdez. y Olga Álvarez García como representantes del Ayuntamiento de Lena y Mieres respectivamente en Cogersa contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno del Consorcio para gestión de residuos sólidos en Asturias (Cogersa) de 16 de junio de 2010 por la que desestima el recurso de reposición interpuesto contra Acuerdo de 26 de abril de 2010 que ha sido objeto del presente procedimiento declarando su disconformidad a derecho y anulación. Sin imposición de costas.

Contra esta sentencia cabe recurso de apelación en el término de los 15 días siguientes al de su notificación ante la sala de lo cont. Admtvo. del TSJ de Asturias mediante escrito a presentar ante este Juzgado.

De conformidad al art. 104 de la ley de la jurisdicción, una vez firme remítase testimonio en forma de la misma, en unión del expediente administrativo, a fin de que en su caso la lleve a puro y debido efecto, adopte las resoluciones que procedan y practique lo que exija el cumplimiento de las declaraciones contenidas en el fallo, de todo lo cual deberá acusar recibo a este juzgado en el plazo de diez días.

Así por esta mi Sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.