

Sentencia Nº: 457/2016
RECURSO CASACION Num.: 3615/2013

Votación: 09/02/2016

Ponente Excm. Sra. D^a.: María Isabel Perelló Doménech

Secretaría Sr./Sra.: Ilma. Sra. Dña. Aurelia Lorente Lamarca

SENTENCIA 457/2016

TRIBUNAL SUPREMO. SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO SECCIÓN: TERCERA

Excmos. Sres.:

Presidente:

D. Pedro José Yagüe Gil

Magistrados:

D. Eduardo Espín Templado
D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat
D. Eduardo Calvo Rojas
D^a. María Isabel Perelló Doménech
D. José María del Riego Valledor

En la Villa de Madrid, a veintinueve de Febrero de dos mil dieciséis.

Esta sala ha visto el recurso de casación número 3615/13, interpuesto por ENAGÁS SA, representada por la Procuradora D^a. Pilar Iribarren Cavalle, y LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO representada por el Sr. Abogado del Estado, contra la sentencia de

fecha 31 de julio de 2013 dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso número 1049/09. Ha comparecido como parte recurrida LOS VERDES DE ASTURIAS representada por la Procuradora D^a. Silvia Casielles Morón.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El procedimiento contencioso-administrativo número 1049/09, fue interpuesto ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid por «ENAGAS SA», contra la Resolución de 29 de diciembre de 2008 de la Dirección General de Política Energética y Minas, por la que se le otorgó la autorización administrativa previa para la construcción de una planta de recepción, almacenamiento y regasificación de gas natural licuado en el Puerto de El Musel (término municipal de Gijón en Asturias), confirmada en alzada por silencio administrativo y luego por resolución de 5 de octubre de 2009 de la Subsecretaría de Industria Turismo y Comercio por delegación del Secretario de Estado de Energía.

SEGUNDO.- La Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, dictó sentencia de fecha 31 de julio de 2013 cuya parte dispositiva dice textualmente:

«FALLAMOS.- Que debemos estimar y estimamos el presente recurso contencioso-administrativo 1049/2009 promovido por la Procuradora D^a Silvia María Casielles Morán actuando en nombre y representación de LOS VERDES DE ASTURIAS contra la Resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas de 29 de diciembre de 2008 por la cual se otorgó a ENAGAS SA la autorización administrativa previa para la construcción de una planta de recepción, almacenamiento y regasificación de gas natural licuado (GNL) en el puerto de El Musel (término municipal de Gijón en Asturias), así como contra la dictada por silencio administrativo por la Secretaría General de Energía del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio que de forma presunta desestimó el recurso de alzada interpuesto por la actora contra la anterior resolución con entrada del 27 de febrero de 2009, luego

expresada en resolución de 5 octubre de 2009 de la Subsecretaría de Industria Turismo y Comercio por delegación del Secretario de Estado de Energía; debemos anular y anulamos dichas resoluciones por no ser ajustadas a derecho por los motivos expresados.

Sin hacer expresa imposición de costas.»

TERCERO.- Contra la referida sentencia, la representación procesal de «ENAGAS SA» y de «la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO» plantearon recurso de casación que la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid tuvo por preparado y al tiempo, ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

CUARTO.- Emplazadas las partes, la representación procesal de las actoras comparecieron en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo y formularon su escrito de interposición del recurso de casación:

- «ENAGAS SA» en su escrito de interposición de 20 de diciembre de 2013 expuso los siguientes motivos de casación.

Único.-Al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley de la Jurisdicción, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico aplicables para resolver las cuestiones objeto del debate, y de modo particular, del artículo 4 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas (RAMINP), pues la solución jurídica adoptada parte de una premisa errónea en su análisis, esto es, la fecha que marca el horizonte temporal para la determinación del marco jurídico de aplicación al juicio de legalidad de la autorización administrativa previa de 29 de diciembre de 2008, para, a partir de ella, concluir que tal autorización debe anularse por ser contraria al ordenamiento jurídico, ex artículo 63.1 de la LJCA.

- I. Se entiende que la sentencia impugnada vulnera los artículos 4, 15 y 20 del RAMINP en relación con el artículo 45 bis del Decreto Legislativo 1/2004, que establece la inaplicabilidad del RAMINP en el ámbito territorial del Principado de Asturias, todo ello, en conexión con lo dispuesto en la Disposición Derogatoria Única.1 de la ley 34/2007, por no tener vigencia el RAMINP en el principado de Asturias al tiempo de su aplicación.
- II. Se entiende que la sentencia impugnada vulnera la doctrina jurisprudencial referente al principio "*tempus regit actum*"

derivada del artículo 2.3 del Código Civil, recogida en las sentencias de la excelentísima Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 9 de octubre de 2012 [RJ 2012/9652], 25 de septiembre de 2012 [RJ 2012/012/9236] y 9 de junio de 2012 [RJ 2008/3121], dado que la sentencia impugnada ha aplicado en el supuesto que nos ocupa normativa declarada inaplicable al tiempo de dictarse el acto objeto de impugnación, esto es, la autorización administrativa previa anulada, contraviniendo lo señalado por la jurisprudencia sentada en las precitadas sentencias.

III. Se entiende que la sentencia impugnada vulnera también los artículos 70 y 81 del RD 1434/2002 y 67 de la LSH, dado que se anula una autorización administrativa previa de una planta de regasificación que se otorgó conforme a derecho y en cumplimiento de dichas previsiones.

Y terminó suplicando a la Sala que lo admita y que, previos los trámites legales oportunos en su día dicte sentencia casando y anulando la sentencia impugnada, declare la conformidad a derecho de la resolución impugnada, con todos los pronunciamientos legales que de ello se deriven.

- «la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO» expuso los cuatro motivos de casación siguientes:

Primero.- Al amparo del artículo 88.1.c) de la Ley de la Jurisdicción, se alega que la sentencia se ha dictado con infracción de las normas que rigen los actos y garantías procesales y con infracción de los artículos 24 y 120.3 Ce, el artículo 248 de la LOPJ, por su falta de motivación.

Segundo.- Al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley de la Jurisdicción, se alega la infracción por la sentencia impugnada de las normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia que resultaban aplicables para resolver la cuestión debatida, en particular del artículo 4 del Decreto 2414/1961 en relación con el artículo 67 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos.

Tercero.- Al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley de la Jurisdicción, se alega la infracción por la sentencia impugnada de las normas del ordenamiento jurídico que resultaban aplicables para resolver la cuestión debatida, en particular de los artículos 3.1 y 67.3 de la Ley 34/1998 y con el artículo 149.1.23 CE.

Cuarto.- Al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley de la

Jurisdicción, se alega la infracción por la sentencia impugnada de las normas del ordenamiento jurídico que resultaban aplicables para resolver la cuestión debatida, en particular de la Disposición Derogatoria Única .1 de la Ley 34/2007, de 15 de noviembre.

Terminando por suplicar dicte sentencia por la que estimándolo, case y anule la recurrida y dicte en su lugar otra más conforme a derecho, por la que se declare la plena conformidad a derecho de las resoluciones administrativas que dejó sin efecto, con lo demás que sea procedente.

QUINTO.- Por Auto de 5 de junio de 2014 la Sala acordó no acceder a la solicitud de inadmisión de los recursos propuesta por la recurrida «Los VERDES DE ASTURIAS», y admitir los recursos de casación interpuestos por «LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO», y «ENAGÁS SA».

SEXTO.- La representación procesal de «LOS VERDES DE ASTURIAS», presento escrito de oposición de fecha 25 de septiembre de 2014, y suplico dicte sentencia por la que se desestime los recursos de casación interpuestos por el Abogado del Estado y Enagás SA, con imposición de costas a los recurrentes.

SÉPTIMO.- Se señaló para votación y fallo el día 9 de febrero de 2016 en que ha tenido lugar, volviéndose a deliberar el día 16 de febrero de 2016, con observancia de las disposiciones legales

Siendo Ponente la Excm.a Sra. D^a. **MARÍA ISABEL PERELLÓ DOMÉNECH**, Magistrada de la Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia que es objeto de este recurso de

casación, dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 31 de julio de 2013, estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por «Los Verdes de Asturias» contra las resoluciones de la Dirección General de Política Energética y Minas de 29 de diciembre de 2008 y de la Subsecretaria de Industria, Turismo y Comercio de 5 de Octubre de 2009 que desestima el recurso de alzada contra la anterior. La primera de las resoluciones concedió a ENAGAS SA la autorización administrativa previa para la construcción de una planta de recepción, almacenamiento y regasificación de gas natural licuado en el Puerto de El Musel (término municipal de Gijón en Asturias).

SEGUNDO.- La Sala de instancia consignó en primer término los argumentos desarrollados por las partes procesales, para seguidamente, exponer las consideraciones jurídicas en cuya virtud estima el recurso contencioso-administrativo, que fueron las siguientes:

«[...] Por lo que se refiere a los argumentos de fondo, procede en primer lugar analizar el relativo a la vigencia y aplicabilidad al presente supuesto de las exigencias contenidas en el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas (RAMINP) aprobado por Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, en relación a la distancia mínima de esta clase de instalaciones respecto de los núcleos de población y que no podría ser inferior a 2.000 metros, por ser ésta una alegación ya analizada por la Sala en supuestos del todo análogos y que, de prosperar, haría innecesario abordar el resto de los argumentos esgrimidos en la demanda.

Básicamente, se sostiene en ésta que dicha distancia no se ha respetado -se alude a varios núcleos de población, pero sobretodo al de Muselín, del municipio de Gijón-, considerando varios datos:

-Que la planta regasificadora está sujeta a lo dispuesto en la directiva 96/88/de que el Consejo de 9 diciembre 1996 relativa al control de los riesgos inherentes a los accidentes graves en los que intervengan sustancias peligrosas conocida comúnmente por directiva se egresó dos traspuesta más ordenamiento por el real decreto 1254/1999 del 16 julio por el que se aprueban medidas de control de los riesgos inherentes a los accidentes graves a los que intervengan sustancias peligrosas entre las que se incluye el gas natural, siendo este real decreto desarrollado a su vez por el real decreto 196/2003 del 19 septiembre que aprueba la directriz básica de protección civil para el control y planificación ante el riesgo de accidentes graves en las que

intervienen sustancias peligrosas.

-que la norma resultaría de aplicación pues el expediente se inició antes de que el Reglamento fuera nominalmente derogado para el territorio asturiano por la Ley 11/2006, de 27 de diciembre, del Principado de Asturias, que fue publicada en el BOPA el 30 de diciembre de 2006, y teniendo en cuenta que el proyecto comenzó por solicitud de 11 mayo 2006 y que a esa fecha se había presentado ya incluso una segunda memoria resumen del proyecto.

-y aunque la ley 11/2006 asturiana no contiene la exclusión del artículo 13 de la ley dos/de los miembros de la comunidad de Madrid a que se refiere la sentencia de 17 diciembre 2009 de este mismo tribunal en cuanto a que la ley autonómica no es aplicable a los proyectos cuyo autor autorización completa la administración General del estado, parece que deba mantenerse exclusión también en el caso de la ley asturiana por razones de distribución de competencias entre estado y comunidad autónoma.

-Además, niega que la Comunidad Autónoma tenga competencia para derogar normativa medioambiental aprobada por el Estado a la vista de lo prevenido en el artículo 149.1.23ª de la Constitución, proponiendo incluso el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad de la referida Ley autonómica.

-Por último, se refiere a la interpretación que de esta cuestión ha hecho el Tribunal Supremo en Sentencia de 1 de abril de 2004.

Por su parte, la Resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas de 29 de DICIEMBRE de 2008 por la cual se otorgó a ENAGAS S.A. la autorización administrativa previa para la construcción de una planta de recepción, almacenamiento y regasificación de gas natural licuado en el Puerto de El Museo (término municipal de Gijón en Asturias), aquí recurrida, argumenta que el procedimiento de otorgamiento de licencia de apertura de las actividades peligrosas se halla actualmente sustituido por el procedimiento de otorgamiento de la Autorización Ambiental Integrada, regulado en la Ley 16/2002, de 1 de julio, de prevención y control integrados de la contaminación, cuya finalidad es disponer de un sistema de prevención y control de la contaminación que integre, en un solo acto de intervención administrativa, todas las autorizaciones existentes, remitiéndose a lo dispuesto en sus artículo 12, apartado 1 , y 29.1; destacando por otra parte que el artículo 45 bis de la Ley del Principado de Asturias 11/2006, de 27 de diciembre , antes citada que entró en vigor el 1 de enero de 2007 según su disposición final, dejó sin efecto los artículos 4 , 15 y 20 del RAMINP, relativos al régimen de distancias de seguridad, y la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera, derogó el citado Reglamento en las Comunidades Autónomas que, como el Principado de Asturias, hubieran aprobado normativa en la materia.

El Abogado del Estado invoca igualmente la Ley autonómica 11/2006 advirtiendo que su artículo 4 crea un nuevo artículo 45 bis en el Decreto Legislativo del Principado de Asturias 1/2004, de 22 de abril , y declara sin vigencia en el territorio del Principado el Decreto 2414/1961, remitiéndose al informe de compatibilidad urbanística

incorporado como documento núm. 6 al expediente administrativo, destacando que se han adoptado todas las medidas necesarias para prevenir la contaminación y garantizar la inocuidad de la instalación.

También la entidad codemandada ENAGAS SA. se pronuncia sobre este motivo impugnatorio sosteniendo que el RAMINP fue derogado por la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, en las Comunidades Autónomas que hubieran aprobado normativa sobre la materia, de tal suerte que ha sido el propio Estado el que ha desplazado esta norma y no las Comunidades Autónomas.

Igualmente se refiere a la incidencia de la Ley del Principado 11/2006 destacando que, como Asturias, otras Comunidades Autónomas han dejado sin aplicación en su territorio al Reglamento de 1961, caso de Murcia, Andalucía, Cataluña o Madrid, relacionando los motivos por los que se ha optado con carácter general por la derogación.

Pone de relieve el hecho de que el Ayuntamiento de Gijón hubiera emitido un informe favorable a la compatibilidad urbanística de la instalación argumentando, por último, que la derogación operada por la Ley 34/2007 tendría efectos desde su aprobación al no existir norma transitoria alguna que condicionase su vigencia, además de que la interpretación propuesta por la demandante conduciría al absurdo de mantener dos regímenes distintos: uno, más restrictivo, para los proyectos autorizados con anterioridad, y otro para los autorizados con posterioridad.

[...] El estudio de este motivo exige partir de dos premisas fácticas en rigor no discutidas:

1.- Una planta de recepción, almacenamiento y regasificación de gas natural licuado constituye una actividad molesta, insalubre, nociva y peligrosa en los términos establecidos en el Reglamento de 30 de noviembre de 1961 aprobado por decreto 2414/1961 (RAMINP).

En efecto el artículo 2 sobre las Actividades reguladas dice que "Quedan sometidas a las prescripciones de este Reglamento, en la medida que a cada una corresponda, todas aquellas actividades que...a los efectos del mismo sean calificadas como molestas, insalubres, nocivas o peligrosas, de acuerdo con las definiciones que figuran en los artículos siguientes e independientemente de que consten o en el nomenclátor anejo, que no tiene carácter limitativo".

Y el artículo 3 dispone que serán calificadas como molestas las actividades que constituyan una incomodidad por los ruidos o vibraciones que produzcan o por los humos, gases, olores, nieblas, polvos en suspensión o sustancias que eliminen.

Como insalubres dice que " Se calificarán como insalubres las que den lugar a desprendimiento o evacuación de productos que puedan resultar directa o indirectamente perjudiciales para la salud humana".

Como Nocivas dice que "Se aplicará la calificación de nocivas a las que, por las mismas causas, puedan ocasionar daños a la riqueza agrícola forestal, pecuaria o piscícola".

Como Peligrosas dice que "Se consideran peligrosas las que

tengan por objeto fabricar, manipular, expender o almacenar productos susceptibles de originar riesgos graves por explosiones, combustiones, radiaciones u otros de análoga importancia para las personas o los bienes".

El art. 4 del RAMINP 1254/1999 y el art. 11.3 de la Orden de 15 de marzo de 1963 que dicta normas complementarias para la aplicación del primero, establecen de forma tajante y sin excepciones que "en todo caso, las industrias fabriles que deban ser consideradas como peligrosas o insalubres solo podrán emplazarse, como regla general, a una distancia de 2.000 metros a contar del núcleo más próximo de población agrupada".

En su anexo I se relaciona como actividad molesta la de las centrales mixtas de producción de energía eléctrica (hidráulicas y térmicas a vapor, diesel y a gas) Y como actividad peligrosa las actividades relacionadas con la producción, envase, almacenamiento, transporte y distribución de combustibles gaseosos de base hidrocarburada, como propano butano, etc, y sus isómeros.

La Directiva SEVESO II incluye el gas natural como sustancia peligrosa, dada su inflamabilidad.

Es más el del RDL 1302/1986 que aprueba el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de Evaluación de Impacto Ambiental. (Vigente hasta el 27 de enero de 2008) y que se puede aplicar por analogía, en su anexo I recoge una serie de supuestos que precisaban estudio ambiental, y así en el grupo 3 regula la Industria energética y señala: 1. Refinerías de petróleo bruto (con la exclusión de las Empresas que produzcan únicamente lubricantes a partir de petróleo bruto), así como las instalaciones de gasificación y de licuefacción de al menos 500 toneladas de carbón de esquistos bituminosos al día.

Clasificaciones todas ellas que nos permiten entender la que nos ocupa como incluida en las actividades reguladas en el RAMINP puesto que también esta instalación de gasificación es una actividad peligrosa.

Por lo demás el Tribunal Supremo en Sentencia de 23 de noviembre de 2011, recurso de casación 4308/2008, ha señalado de forma sumamente aclaratoria en temas relacionados con el que nos ocupa:

a) Que la jurisprudencia ha defendido el empleo, en la interpretación del mencionado artículo 4 del RAMINP, "de un concepto amplio de la expresión industrias fabriles", como se pone de manifiesto en la cita STS de 1 de abril de 2004.

Por lo demás, y para corroborar la cualificación de actividad peligrosa de la planta regasificadora, hemos de señalar que la misma empresa ENAGAS SA. asumiendo la naturaleza de su actividad, presentó ante el órgano competente de la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias la notificación a que se refiere el artículo seis del Real Decreto 1254/1999 por el que se aprueban medidas de control de los riesgos inherentes a los accidentes graves en los que intervengan sustancias peligrosas, haciéndolo con el oportuno plazo mínimo de antelación a la iniciación de las obras de construcción de las instalaciones de la mencionada planta de recepción, almacenamiento y regasificación de

la situación generada en el Musel, acto administrativo propio de la propia entidad anónima ENAGAS que reconoce -sin que ya quepa lugar a dudas- la cualidad de sustancia peligrosa que se maneja en la planta regasificadora.

Es más la propia resolución de la Dirección General De Política Energética Y De Minas del Ministerio De Industria Turismo Y Comercio de 16 febrero 2.010 que finalmente aprueba el proyecto y la autorización señala en uno de sus párrafos del apartado séptimo que la sociedad anónima ENAGAS será responsable de la seguridad de las instalaciones así como de la prevención y adopción de todas las medidas encaminadas a dicho fin que sean precisas en cuya responsabilidad se incurra por la implantación de las estaciones como titular de las mismas, con sujeción a lo previsto en la legislación vigente sobre seguridad de las instalaciones energéticas industriales y en el Real Decreto 1254/1999 16 julio por el que se aprueban medidas de control de los riesgos inherentes a los accidentes graves en las que intervengan sustancias peligrosas. Y esta cualidad de instalación industrial peligrosa que ostenta la planta gasificadora en cuestión es corroborada por los peritos que informan en autos (aunque valorados con la distancia necesaria al ser emitidos a instancia de parte).

Y se desprende igualmente de los argumentos de la sentencia del juzgado de lo contencioso administrativo número uno de Gijón de fecha 7 octubre 2011 en cuyo fundamento de derecho segundo habla del estudio de riesgo que ha de realizar la planta de regasificación para cumplir con el Real Decreto 948/2005, por el que se aprueban las medidas de control de los riesgos inherentes a los accidentes graves en los que intervengan sustancias peligrosas durante el procedimiento de autorización.

En siguiente lugar, no se puede olvidar a mayor abundamiento que la actividad de a la que se refiere el Proyecto aprobado es evidentemente "una actividad molesta, insalubre, nociva y peligrosa", como se indica por la demandante, porque pese a la regulación de la misma donde encaja perfectamente, tal característica no ha sido desvirtuada por la Administración ni por ENAGAS. También ha de señalarse que no se cuestiona en absoluto el dato aportado por la actora de que la Planta regasificadora a la que se refiere ese Proyecto se ubica a menos de 2000 metros del núcleo más próximo de población, Muselín, como se señala en la demanda.

2.- Declarada sin lugar a dudas la cualidad de sustancia peligrosa derivada de la planta regasificadora, la instalación autorizada incumple la distancia mínima de 2.000 metros que el Reglamento impone respecto de núcleos de población agrupada. Así lo sostiene la demandante refiriéndose a los de Muselín en Gijón y al de Xivares en Carreño, todos ellos ubicados a 2 km o menos de la planta regasificadora, sin que se haya siquiera cuestionado tal extremo de las distancias a las poblaciones más cercanas por la Administración Demandada defendida por el abogado del estado y por la entidad codemandada ENAGAS S.A.

Es más, en algunos informes como los emitidos por las Asociaciones AVV, ACA, GREEN, AVALL, Malpica, Coordinadora Ornitológica de Asturias, Asociación Badón, Asociación Xivares....., se hace constar

que en un radio de 2.000 metros viven más de 70.000 personas, estando los barrios de Otero Jove, Museo Arnao, Pescadores, La Calzada, Les Gabanes, Tocote y Muselín a menos de la distancia mínima, y a menos de 1000 metros los depósitos de gas de Campa Torres y tres terminales petrolíferas de Musel (CHL, AGIP y Petroleras Asturianos). Existiendo además en la cercanía -a 1000 metros-una playa y un hospital de la comarca de Gijón a unos 2500 metros.

Partiendo de estas dos premisas que constituyen el presupuesto de hecho de la prohibición impuesta por el Decreto 2414/1961, procede plantearse la vigencia de dicha norma respecto del proyecto controvertido tanto por razones temporales como por razones competenciales, a la vista de los motivos de oposición que en ambos aspectos hacen valer el Abogado del Estado y la codemandada ENAGAS S.A, y en tal sentido ha de razonarse lo siguiente:

A).- Por lo que se refiere a la determinación del momento que ha de considerarse para constatar la vigencia y aplicabilidad del repetidamente invocado Decreto 2414/1961, el criterio adoptado por esta misma Sección ha sido el de tomar por tal la fecha de inicio del expediente de autorización de la instalación (no de la tramitación administrativa de la planta), en este caso el 11 de mayo de 2006, que es cuando dice la actora que se presentó el correspondiente escrito por ENAGAS, S.A. comenzando desde esta fecha la efectiva tramitación del proyecto por la Dirección General y de la autorización de la planta.

Es evidente que de esta fecha hemos de partir, por los siguientes motivos que exponemos a continuación, y por lo que tiene de relevante a efectos de la legislación aplicable en cuanto a las distancias:

1 -Este dato no ha sido desmentido ni por la Administración ni por la sociedad ENAGAS SA.

2 - Es corroborado además con el dato de que la planificación fue aprobada en Consejo de Ministros de fecha 31 de mayo de 2005.

3 -Habiéndose incluso provocado con anterioridad que por primera vez se incluyera en el año 2005 la planta gasificadora del puerto Del Musel en la revisión del documento de planificación de los sectores de electricidad, de gas y de desarrollo de las redes de transporte. Y por ello la Planta del Musel está incluida en el Puerto del Musel desde el año 2005 dentro de la modificación de la planificación de los sectores de Electricidad y Gas 2002-2011 en la revisión de 2005-2011, aprobada el 31 de marzo de 2006 por el Consejo de Ministros y que está relacionado con otros proyectos de plantas de regasificación e infraestructuras de almacenamiento de gas natural licuado.

4 -y ello es ratificado aun con un dato más fundamental y relevante cual es que en fecha de 23 de noviembre de 2006 la Dirección General de Política Energética y Minas admite haber realizado consultas sobre el plan del Proyecto y se requiere a ENAGAS SA. para que se haga el estudio de IA con una detallada amplitud de requisitos y descripciones (documento nº2 del expediente).

5 - En efecto las consultas sobre el impacto ambiental se solicitaron por la Administración del MAM en julio de 2006 y obran en el

expediente como realizadas todas ellas en fechas que van desde agosto a septiembre de 2006, en concreto: a modo de ejemplo Ecologistas en Acción de Asturias el 30 de agosto de 2006, el Centro de Experimentación Pesquera en 17 de agosto de 2.006, el Ayuntamiento de Gijón el 22 de agosto de 2006, el Puerto de Gijón el 28 de agosto de 2006, la Coordinadora Ecologista del Principado de Asturias el 30 de agosto de 2006, los Técnicos del Área del Medio Marino de Gijón el 7 de septiembre de 2006, la AVV Xivares El Tranquera el 25 de agosto de 2006, la Asociación Bodón el 5 de septiembre de 2006, la Asociación Green el 29 de agosto de 2006, la Asociación Avall el 1 de septiembre de 2006, la Asociación Malpica de Carbayín el 30 de agosto de 2006, la ACÁ el 4 de septiembre de 2006, la Coordinadora de Ornitología de Asturias el 2 de septiembre de 2006, el Centro Oceanográfico el 2 de septiembre de 2006, la Asociación Green el 29 de agosto de 2.006.....(todos ellos se pueden comprobar en el documento nº 2 del expediente).

6 -Consta además una memoria-resumen del Ministerio de Medio Ambiente sobre la Planta de fecha 5 de septiembre de 2006. y un informe de la Dirección General de calidad ambiental y obras hidráulicas de 25 de octubre de 2006.

7 -Y efectivamente se incluyó tal Proyecto de la Planta Regasificadora en el Consejo de Ministros de 31 de julio de 2006.

8- En el escrito de ENAGAS de fecha 19 de abril de 2007 pidiendo autorización administrativa para el proyecto de la instalación menciona que la nueva planta de recepción, almacenamiento y regasificación de gas licuado del Puerto del Musel se encuentra incluida en el documento de planificación gasista denominado "Revisión 2005-2011 de la Planificación de los sectores de Electricidad y Gas 2002-2011, aprobado con fecha 31 de marzo de 2006 por el Consejo de Ministros.

Tal inicio del Proyecto además no se ha desmentido por las partes demandadas, y es aceptado implícitamente por el Abogado del Estado quien en su contestación a la demanda admite que existía ya un proyecto que estaba elaborado conforme a las especificaciones exigidas por la Dirección General de Evaluación ambiental del Ministerio de Medio Ambiente por resolución de 23 de noviembre de 2006.....E incluso para defender el cumplimiento de las exigencias medio- ambientales por el proyecto refiere en su contestación que la memoria-resumen fue recibida por el Ministerio de Medio Ambiente en fecha 27 de abril de 2006 lo que también es relevante para determinar la legislación aplicable en materia medio-ambiental...

También la codemandada ENAGAS admite en su contestación a la demanda que la ejecución de esta nueva planta de regasificación fue adjudicada de forma directa a esta empresa por resolución de 8 de noviembre de 2.006 de la Dirección General de Política Energética y de Minas indicando ya en la misma su ubicación.

E incluso dice que su memoria-resumen fue recibida por el MMA en fecha de 27 de abril de 2006, y de conformidad con la disposición transitoria 2ª de la Ley 27/2006 ésta no se aplica a los procedimientos de autorización ya iniciados, por lo que la trasposición de las directrices 2003/4/CE y 2003/3/35/CE que se hizo mediante la Ley

27/2006 de 8 de julio de 8 de julio por la que se regulan los derechos de acceso a la información, participación pública, y de acceso a la justificación, en materia de medio ambiente no había entrado en vigor cuando ya se había iniciado la tramitación ambiental del proyecto.

Como por mera congruencia no se puede pretender el inicio del Proyecto en una fecha para lo que interesa a efectos medio-ambientales, y en otra para no acatar la normativa del RAMINP, hemos de partir de la fecha indicada por la actora de 11 de mayo de 2006 que por otro lado no es minimamente cuestionada de forma expresa por los demandados.

Y ya en este punto hemos de acudir a la interpretación adoptada por la ya citada Sentencia de esta Sección de 13 de mayo de 2.013 -siguiendo en realidad el criterio establecido por el Tribunal Supremo en la también mencionada Sentencia de 23 de noviembre de 2.011 -, razonando lo siguiente:

"Por lo tanto, la cuestión debe reconducirse a si resultaba de aplicación en este caso el Decreto 2414/1961, como sostiene el demandante o si, por el contrario, no lo era en atención a las razones que tanto el Abogado del Estado como la entidad codemandada exponen en sus respectivos escritos de contestación.

Pues bien, esta disyuntiva ha sido resuelta por el propio Tribunal Supremo en la misma Sentencia citada, que confirmó la dictada por el Tribunal Superior de Justicia de Navarra con fecha 12 de junio de 2008 y por la cual se estimaba a su vez el recurso contencioso-administrativo interpuesto frente al Acuerdo del Gobierno de Navarra de 7 de noviembre de 2005, que aprobó el Proyecto Sectorial de Incidencia Supramunicipal (PSIS) Grupo II de la Central Térmica de ciclo combinado de Castejón.

El Alto Tribunal se pronuncia en los siguientes términos sobre la pervivencia y aplicación del Reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas en el territorio de la Comunidad Foral de Navarra:

"CUARTO.-.- En el primero de los motivos de impugnación del recurso de la Comunidad Foral de Navarra se hace referencia, en síntesis, como hemos expuesto, a la indebida aplicación del artículo 4 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas o Peligrosas, aprobado por Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre -en adelante RAMINP-, a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en la materia, y a la inaplicación de la legislación autonómica navarra (representada por la Ley Foral 16/1989, de 5 de diciembre, de Control de Actividades Clasificadas para la Protección del Medio Ambiente). (...).

Hemos de mantener la aplicación al presente caso de ese régimen de distancias previsto en el artículo 4 del RAMINP en la Comunidad Foral de Navarra, como se hace en la sentencia recurrida, reiterando lo señalado en la sentencia de este Tribunal Supremo de 7 de octubre de 2009 (Recurso de casación 1570/2005) en la que, con cita de la de 19 de julio de 2004, decíamos: "El Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, aprobado por Decreto 2414/61, de 30 de noviembre es de aplicación en Navarra, ya que la propia Ley Foral 16/89, de 5 de diciembre, de Actividades Clasificadas y Control para la

Protección del Medio Ambiente parte, en su Exposición de Motivos, de la total vigencia y efectividad en Navarra de aquel Reglamento, y llama en su apoyo las competencias que la Ley Orgánica 13/82, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral, atribuye a la Comunidad Autónoma en su artículo 57 -c) para el desarrollo legislativo y la ejecución en materia de medio ambiente y ecología y en su artículo 58 -h) para la ejecución de la legislación del Estado en materia de vertidos industriales y contaminantes.

La propia Exposición de Motivos de la Ley 16/89 dice que su finalidad es "actualizar y desarrollar la normativa vigente" (no, por lo tanto, una regulación "ex novo"), en especial "en los aspectos referentes a las facultades inspectora y disciplinaria de la Administración", todo lo cual indica bien a las claras la voluntad del legislador navarro de desarrollar, y sólo en aspectos parciales, aquel Reglamento estatal. (Conviene precisar que esta interpretación que hacemos de la Ley Foral 16/89 no está vedada en casación porque de ella depende la aplicación o no de una norma estatal).

Por lo demás, hemos de citar aquí, nuestra sentencia de 1 de abril de 2004 (casación núm. 5921/2001, ponencia del Excmo. Sr. Menéndez Pérez), que, aunque referida a la Comunidad Autónoma de Castilla y León, contiene una doctrina perfectamente aplicable a este caso. Dice así:

"Pero es que, además, la norma de aquel artículo 4 referida a la distancia mínima exigible engarza directamente con los títulos competenciales relativos (1) a la protección del medio ambiente, en el que las Comunidades Autónomas tienen atribuida la facultad de establecer normas adicionales de protección (artículo 149.1.23ª de la Constitución), con la consecuencia, en lo que ahora importa, de que el apartamiento de aquella norma en el territorio de una Comunidad Autónoma exigirá que la normativa propia de ésta la haya sustituido, sin duda alguna, por otra cuya potencialidad protectora no sea menor, lo cual no se aprecia en aquella Ley autonómica 5/1993; y (2) a la sanidad, en el que la redacción entonces vigente del artículo 27.1.1ª (hoy artículo 34.1.1ª) de la Ley Orgánica 4/1983, de 25 de febrero, sobre el Estatuto de Autonomía de Castilla y León , disponía que en la materia de "Sanidad e higiene. Promoción, prevención y restauración de la salud", la competencia de la Comunidad de Castilla y León lo era para el desarrollo y ejecución de la legislación del Estado, lo cual excluye, también, el apartamiento en su territorio de aquella norma del artículo 4 por el solo hecho de que dicha Comunidad hubiera dictado su propia Ley sobre Actividades Molestas , Insalubres, Nocivas y Peligrosas".

La Ley Foral de Navarra 16/1989, de 5 de diciembre, de Control de Actividades Clasificadas para la Protección del Medio Ambiente, cuya aplicación se pretende, no desplaza, pues, el RAMINP por cuanto la misma no establece un nivel superior de protección ambiental en relación con el Proyecto de que se trata, al no contener un régimen específico de emplazamiento y distancias para las actividades clasificadas; prevalece, por ello, la norma mínima estatal de protección medioambiental.

Tampoco dicho desplazamiento puede entenderse efectuado por la aplicación de la normativa estatal en materia de evaluación de

impacto ambiental aplicable en aquel momento -Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de Evaluación de Impacto Ambiental y Reglamento para la ejecución del Real Decreto Legislativo de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Real Decreto 1131/1988, de 30 de septiembre -, ni por la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación, pues lo contemplado en las mencionadas normas es una simple coordinación de carácter procedimental con la que nos ocupa, en materia de actividades clasificadas, mas no un desplazamiento material de la normativa reguladora de esta, como ya se dijo en la citada STS de esta Sala de 7 de octubre de 2009.

Esto mismo sucede respecto de la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido, que se cita por la Comunidad Foral recurrente, y de la que no se deduce que el régimen de distancias previsto en el artículo 4 RAMINP no sea aplicable al presente caso. (...)

SEXTO.- En el tercero de los motivos articulados por la Comunidad Foral de Navarra se alega la infracción del artículo 15 del RAMINP, así como de la jurisprudencia aplicable, ya que la sentencia no tuvo en cuenta que, en el supuesto de autos, estaba justificada la excepción prevista en dicho artículo a la regla general del régimen de distancias.

Procede rechazar este motivo de conformidad con la doctrina ya establecida por el Tribunal Supremo, y que venimos reiterando en la presente sentencia, al no concurrir las excepciones concretas y justificadas exigidas, en el supuesto de autos, para la aplicación del precepto y jurisprudencia que se dicen vulnerados.

Así, hemos de reiterar lo señalado en la mencionada STS de 1 de abril de 2004, en la que decíamos: "Recordemos, ante todo, que el artículo 15, incluido en la Sección dedicada a las actividades insalubres y nocivas, prevé, en lo relativo a las distancias, que "Sólo en casos excepcionales podrá autorizarse, previo informe favorable de la Comisión Provincial de Servicios Técnicos, un emplazamiento distinto del que, según el artículo 4 de este Reglamento, haya de venir impuesto por las Ordenanzas municipales y Planes de Urbanización, respecto de las industrias fabriles".

Pues bien, una recta interpretación del precepto, que parta del mandato constitucional de que todos tienen derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona (artículo 45 de la Constitución) y que atienda, como es obligado (artículo 3.1 del Código Civil), al sentido propio de las palabras con que la norma se expresa, a la realidad social del tiempo en que ha de ser aplicada y, fundamentalmente, a su espíritu y finalidad, conduce a entender:

a) Que la dispensa de la regla general sobre distancias mínimas, en cuanto prevista sólo en casos excepcionales, no debe ser objeto de interpretaciones extensivas (así se dijo, entre otras, en la STS de 18 de julio de 1994 , al aceptar los fundamentos de la sentencia allí apelada).

b) Que dado que la norma que autoriza la dispensa tan sólo se refiere al requisito de la distancia y dado que en ella se exige el previo informe favorable de la Comisión provincial de Servicios Técnicos, este informe ha de referirse, específicamente, al tema de la distancia, razonando cuales son las circunstancias del caso concreto que

justifican dispensar la regla general (así se desprende de lo dicho en las SSTs de 4 de diciembre de 1981, 19 de abril de 1982 o 28 de marzo de 2000).

c) Que esa singular motivación de la decisión que autoriza la dispensa debe permitir apreciar que las medidas correctoras impuestas no son sólo las que demanda el tipo de actividad de que se trate, sino, además, singularmente, las exigibles por la concreta circunstancia de la reducción de la distancia (tal y como ya se indicó en la última de las sentencias citadas) ".

En este caso, la excepción prevista en ese artículo 15 pretende justificarse en el documento de estudio de impacto ambiental al que se hace mención en el Recurso de Casación, lo que no es aceptable, pues no se contiene ninguna motivación específica sobre el tema de la distancia, que, además, permita apreciar que las medidas correctoras impuestas no son solo las que demanda el tipo de actividad sino, también, singularmente, las exigibles para la concreta -y, en este caso- importante reducción de la distancia de los 2000 metros que se contempla en el tantas veces citado artículo 4 RAMINP, máxime cuando el Grupo 2 de la Central Térmica de ciclo combinado para la producción de 400 MW, a la que se refiere el Proyecto litigioso, se ubica próximo al Grupo 1 de esa Central también de 400 MW, para formar, con lo dos grupos, una Central Térmica de ciclo combinado de 800 MW, como resulta de la documentación obrante y a la que se hace mención en el mismo Acuerdo impugnado de 7 de noviembre de 2005. (...).

OCTAVO.- En el primero de los motivos de impugnación del recurso de la entidad mercantil Eléctrica de la Ribera del Ebro, S.A., se considera que la sentencia de instancia ha aplicado indebidamente el artículo 4 RAMINP, pues, según se dice, estaba derogado para Navarra por la legislación estatal y autonómica en vigor cuando se dictó el Acuerdo del Gobierno de Navarra impugnado.

Para resolver este motivo impugnatorio hemos de precisar, en primer lugar, que la Ley de la Comunidad Foral de Navarra 4/2005, de 22 de marzo, de Intervención para la Protección Ambiental, en la que se establece, ciertamente, en su Disposición Adicional Tercera, que no es de aplicación en Navarra el RAMINP, no ha sido aplicada por la sentencia de instancia, que tiene en cuenta lo dispuesto en la Ley Foral de Navarra 16/1989, de 5 de diciembre, de Control de Actividades Clasificadas para la Protección del Medio Ambiente, para resolver el recurso interpuesto por ser -esta norma- la que estaba vigente cuando se inició el procedimiento administrativo que nos ocupa, como resulta de lo señalado al principio de su Fundamento Jurídico Segundo.

Dicho esto, el motivo ha de ser desestimado por las razones ya expuestas, pues, como se ha indicado, la Ley estatal 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación no derogó el citado RAMINP, sin perjuicio de haber efectuado al respecto "una simple coordinación de carácter procedimental...en materia de actividades clasificadas, mas no un desplazamiento material de la normativa reguladora de esta, como ya se dijo en la citada sentencia de esta Sala de 7 de octubre de 2009 ".

Tampoco la citada Ley Foral 16/1989, de 5 de diciembre, de Control de Actividades Clasificadas para la Protección del Medio Ambiente supuso la inaplicación del RAMINP en la Comunidad Foral de Navarra -en concreto en el tema de las distancias reguladas en ese Reglamento-, y este sentido se ha pronunciado este Tribunal Supremo en las SSTs citadas de 19 de julio de 2004, 27 de junio de 2007 y 7 de octubre de 2009 . (...).

DÉCIMO.- El tercero de los motivos de impugnación del recurso de Eléctrica de la Ribera del Ebro, S.A., también ha de ser desestimado.

En la sentencia de instancia no se considera aplicable, como antes se ha dicho, la Ley Foral 4/2005, de 22 de marzo, de Intervención para la Protección Ambiental, teniendo en cuenta que el procedimiento administrativo seguido para la aprobación del Proyecto litigioso se habla iniciado antes de la entrada en vigor de esa Ley. Por ello se considera aplicable la tan citada Ley Foral 16/1989, de 5 de diciembre, de Control de Actividades Clasificadas para la Protección del Medio Ambiente. La interpretación que ha hecho la Sala sentenciadora del derecho autonómico -en concreto de las Disposiciones Transitorias de esa Ley Foral 4/2005 -, para considerar aplicable al presente caso -"teniendo en cuenta las fechas en que se inició el procedimiento administrativo que nos ocupa", como se dice en la citada sentencia- la Ley Foral 16/1989, de 5 de diciembre, de Control de Actividades Clasificadas para la Protección del Medio Ambiente, no es recurrible en casación.

La vulneración que se alega por la recurrente de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral, por la interpretación que ha hecho la sentencia de instancia de la legislación autonómica aplicable, es puramente ritual y no puede llevar a la anulación de esa sentencia, pues en esa Ley Orgánica, como es obvio, no se señala el criterio a seguir en la interpretación de las normas y, muchos menos, que establezca la aplicación de la Ley 4/2005 al presente caso".

La conclusión que cabe extraer de tales argumentos es que el Reglamento de 30 de noviembre de 1961 era de aplicación al proyecto de la planta Regasificadora del Puerto Del Musel en atención a la fecha fijada anteriormente de inicio del procedimiento administrativo de autorización pues a esa fecha, 11 de mayo de 2006, ya indicada por la actora, los Verdes de Asturias, no había entrado en vigor la Ley 11/2006, de 27 de diciembre, del Principado de Asturias (fue el 1 de enero de 2007), cuyo artículo 4 introdujo un artículo 45 bis en el Decreto Legislativo del Principado de Asturias 1/2004, de 2 de abril , en el que efectivamente se dispone -apartado 2, in fine- que "Queda sin aplicación en el ámbito territorial del Principado de Asturias la exigencia de que las instalaciones fabriles insalubres o peligrosas se alejen 2.000 metros del núcleo más próximo de población agrupada, impuesta por los arts. 4 , 15 y 20 del Reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, aprobado por Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre ".

En apoyo de cuanto se acaba de exponer debe citarse también la Sentencia de esta Sección de 17 de diciembre de 2009 que adoptó el mismo criterio en un caso del todo similar, con los efectos de estimar

el recurso y anular la autorización de la central térmica entonces controvertida.

En aquel caso la norma autonómica que pretendidamente excluía la vigencia del RAMINP era la Ley 2/2002, de 19 de junio, de la CAM -que la codemandada invocaba como término de comparación en su contestación a la demanda-, cuya Disposición Adicional Cuarta establecía que, a la entrada en vigor de la Ley (el 2 de julio de 2002) "quedará sin aplicación directa en el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid el Decreto 2414/61".

Pues bien, dijimos entonces que "Comenzando por esta última cuestión, la parte alega la infracción del artículo 4 del Decreto 2414/61, de 30 de noviembre, por el que se aprobó el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubre, Nocivas y Peligrosas, que resultaba plenamente aplicable cuando se inició el expediente administrativo en octubre del 2000, Se opone de contrario que la Ley 2/2002, de 19 de junio, de la CAM, en su D.A. cuarta, dispone que a la entrada en vigor de la ley (el 2-7-02) quedará sin aplicación directa en el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid el Decreto 2414/61, pero como decimos el presente expediente se inició en fecha anterior y además el art. 3 c) de la Ley 2/2002, excepciona de la aplicación de la ley a los proyectos cuya autorización sustantiva compela a la AGE y cuya evaluación ambiental resulte obligada por aplicación de la legislación básica estatal, circunstancias ambas que concurren en el presente supuesto. Se ha de añadir que la STS de 1 de abril de 2004 contiene una doctrina que señala: "Pero es que, además, la norma de aquel artículo 4 referida a la distancia mínima exigible engarza directamente con los títulos competenciales relativos (1) a la protección del medio ambiente, en el que las Comunidades Autónomas tienen atribuida la facultad de establecer normas adicionales de protección (artículo 149.1.23ª de la Constitución), con la consecuencia, en lo que ahora importa, de que el apartamiento de aquella norma en el territorio de una Comunidad Autónoma exigirá que la normativa propia de ésta la haya sustituido, sin duda alguna, por otra cuya potencialidad protectora no sea menor, lo cual no se aprecia en aquella Ley autonómica 5/1993; y (2) a la sanidad, en el que la redacción entonces vigente del artículo 27.1.1ª (hoy artículo 34.1.1ª) de la Ley Orgánica 4/1983, de 25 de febrero, sobre el Estatuto de Autonomía de Castilla y León, disponía que en la materia de "Sanidad e higiene. Promoción, prevención y restauración de la salud", la competencia de la Comunidad de Castilla y León lo era para el desarrollo y ejecución de la legislación del Estado, lo cual excluye, también, el apartamiento en su territorio de aquella norma del artículo 4 por el solo hecho de que dicha Comunidad hubiera dictado su propia Ley sobre Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas". Pues bien, la Ley 2/2002 regula básicamente el régimen jurídico de los procedimientos ambientales, sin que se constate el establecimiento de una protección equivalente o mejorada en este punto, razones todas ellas por las que se ha de estimar aplicable al supuesto el RAMINP".

Y dicha Sentencia ha sido confirmada por otra de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 19 de abril de 2012 argumentando, en cuanto aquí interesa, lo siguiente:

"El recurso de casación, formulado por la representación procesal de

la mercantil MORATA ENERGÍA, S.L., se articula en la exposición de ocho motivos de casación. (...) El segundo motivo de casación, formulado al amparo del artículo 88.1 d) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa , se fundamenta en la infracción, por aplicación indebida, del artículo 4 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, así como del artículo 29 de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación , en relación con los artículos 1, 4.1 y 7.1 del referido texto legal, en cuanto que la Sala de instancia, según se aduce, desatiende por completo la finalidad y potencialidad protectora de esa norma legal y la sustituye por una norma preconstitucional anterior -el artículo 4 del RAMINP-, cuya aplicación directa ha sido desplazada en el ámbito de la Comunidad de Madrid, conforme a lo dispuesto en la disposición adicional cuarta de la Ley 2/2002, de 19 de junio, de Evaluación Ambiental de la Comunidad de Madrid . (...) El segundo motivo de casación, articulado por la defensa letrada de la mercantil MORATA ENERGÍA, S.L., sustentado en la infracción, por aplicación indebida, del artículo 4 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, y del artículo 29 de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación , en relación con los artículos 5 , 6 y 7 del referido Cuerpo legal, no puede prosperar, pues no compartimos la tesis argumental que propugna, de que la Sala de instancia no había interpretado la disposición reglamentaria cuestionada conforme a los principios que informan la Ley 16/2002, en la medida en que declara inaplicable dicha norma legal, atendiendo a que el procedimiento se rige por el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental, en atención a la fecha de presentación de la solicitud de autorización de la construcción de la instalación, lo que deja impregunada cualquier interpretación derivada de la aplicación de la referida norma legal medioambiental, sustentada en la invocación del principio de coordinación procedimental. En atención a estos razonamientos, procede rechazar también la crítica que se formula a la sentencia recurrida por no tomar en consideración que el artículo 4 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, ha sido desplazado por la legislación medioambiental adoptada por la Comunidad Autónoma de Madrid, conforme a lo dispuesto en la disposición adicional cuarta de la Ley de la Asamblea de Madrid 2/2002, de 19 de julio , de Evaluación Ambiental de la Comunidad de Madrid, puesto que la Sala de instancia atiende a que dicha norma no resultaba aplicable *ratione temporis*, pues su entrada en vigor se produjo el 2 de julio de 2002, y excluía los proyectos cuya autorización sustantiva corresponde a la Administración General del Estado, y a que, acogiendo los argumentos expuestos en la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 1 de abril de 2004, no contenía una protección medioambiental equivalente o más intensa a la prevista en la referida disposición reglamentaria estatal".

A la vista de tales coincidentes pronunciamientos del Tribunal Supremo (de 23 de noviembre de 2011 y de 19 de abril de 2012) cabe concluir que es doctrina jurisprudencial reiterada la que afirma que el RAMINP resulta aplicable en todos aquellos casos en los que el procedimiento de autorización de esta clase de instalaciones se hubiera iniciado antes de la entrada en vigor de una Ley autonómica

que excluyese su aplicación en el territorio de que se trate, aunque la Resolución de autorización y declaración de utilidad pública se hubiera producido ya bajo la vigencia de esa Ley, Lo que concurre en nuestro supuesto, primero con la autorización administrativa previa en 28 de diciembre de 2008 y luego con la definitiva en 16 de febrero de 2.010.

Esta solución es igualmente deducible de la Sentencia de la misma Sala Tercera de 21 de marzo de 2012 que, respecto de la Comunidad Foral de Navarra, distinguió igualmente a efectos de la vigencia del Decreto 2414/1961 entre las solicitudes de autorización presentadas antes de la vigencia de la Ley Foral 4/2005 -a las que resultaría de aplicación el régimen de distancias mínimas fijado en el Decreto de referencia- o después -a las que no sería aplicable-.

Parece obligado suponer que entre estas circunstancias se ha de incluir la observancia de la distancia mínima fijada en el RAMINP teniendo en cuenta que el Tribunal Supremo admite que ni siquiera la aplicación de la normativa estatal en materia de evaluación de impacto ambiental aplicable en aquel momento -Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de Evaluación de Impacto Ambiental y Reglamento para la ejecución del Real Decreto Legislativo de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Real Decreto 1131/1988, de 30 de septiembre-, ni tampoco la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación, desplazaban la vigencia del Decreto 2414/1961 "pues lo contemplado en las mencionadas normas es una simple coordinación de carácter procedimental con la que nos ocupa, en materia de actividades clasificadas, mas no un desplazamiento material de la normativa reguladora de esta" (Sentencia de 7 de octubre de 2009).

B) Y por lo que se refiere a la competencia para establecer las limitaciones por razón de la distancia que impone el Reglamento de 1961, la misma Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de abril de 2012 declara que "Conforme a los razonamientos expuestos, cabe rechazar la denuncia que formula el Abogado del Estado sobre la indebida aplicación del artículo 4 del Reglamento de Actividades Molestas , Insalubres, Nocivas y Peligrosas, en cuanto que cabe poner de relieve que, conforme a una consolidada doctrina jurisprudencial de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, expuesta en las sentencias de 1 de abril de 2004 (RC 5921/2001) EDJ2004/31625 y de 27 de junio de 2007 (RC 8668/2003) EDJ2007/104663, el régimen de distancias mínimas establecido en dicha norma reglamentaria tiene carácter vinculante para todas las Administraciones Públicas, en tanto en cuanto la Comunidad Autónoma, en virtud del título competencial en el artículo 149.1.23ª de la Constitución, no haya sancionado normas adicionales de protección, cuya potencialidad de tutela de los intereses medioambientales no sea menor ".

Sobre este punto ha de reiterarse lo que se acaba de indicar, es decir, que esas normas adicionales de protección incorporadas, como afirma la codemandada, por la Ley del Principado de Asturias 11/2006 (que entró en vigor el 1 de enero de 2007 según disposición final) al incluir un nuevo artículo 45 bis en el Decreto Legislativo del Principado de Asturias 1/2004, de 22 de abril , no resultarían aplicables con la eficacia de excluir las distancias mínimas establecidas en el artículo 4 del Decreto 2414/1961 precisamente porque al tiempo de iniciarse el

procedimiento en 11 de mayo de 2006 aún no habían entrado en vigor.

Desde luego resulta también ineficaz para ello que el Ayuntamiento de Gijón emitiera un informe favorable a la compatibilidad urbanística de la actuación con los terrenos del Puerto en los que se ubicaría (licencia de instalación al parecer confirmada judicialmente), informe que no tiene evidentemente eficacia vinculante a la hora de comprobar la observancia y el cumplimiento de exigencias derivadas de normas estatales en materia medioambiental, como la que ahora se cuestiona.

De admitirse la interpretación apuntada por la Administración del Ministerio de Industria, y por la mercantil codemandada se llegaría a la conclusión, difícilmente conciliable con cuanto se acaba de exponer, de que la Dirección General de Política Energética y Minas, órgano competente para decidir sobre la autorización, aun conociendo que no se cumplían las distancias previstas en el Reglamento de 1961, norma vigente y de aplicación al supuesto al no existir normativa foral ni estatal que la hubiera desplazado en ese momento, lo que supondría en todo caso un claro incumplimiento de las "circunstancias del emplazamiento de la instalación", podría sin embargo autorizarla por no corresponderle el control de una "norma urbanística".

Se rebaten así los argumentos de las demandadas en cuanto dicen que el Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias aprobado por la Ley Orgánica 7/1981 afirma en su artículo 10 que dicha comunidad autónoma tiene la competencia exclusiva en ordenación del territorio, del litoral, del urbanismo y vivienda.....por lo que solo sería aplicable la Ley 11/2006, cuya voluntad legislativa a su entender se encaminaría a dejar sin efecto el RAMINP., pero que ya hemos visto que para el proyecto que nos ocupa no era aplicable.

CUARTO.- Por último, cabe plantearse cuales hayan de ser las consecuencias de que la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección atmosférica, haya derogado el RAMINP en los términos en que se pronuncia en su Disposición Derogatoria Única al establecer que "1. Queda derogado el Reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, aprobado por Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre"; añadiendo que "No obstante, el citado Reglamento mantendrá su vigencia en aquellas comunidades y ciudades autónomas que no tengan normativa aprobada en la materia, en tanto no se dicte dicha normativa".

La mercantil codemandada y el Abogado del Estado en sus respectivas contestaciones destacan que ha sido el propio Estado el que ha desplazado con esta Disposición la eficacia del Reglamento de 1961 haciéndole perder todo su contenido; y al no incluir ninguna norma transitoria respecto de los procedimientos ya iniciados, supone que sería aplicable desde su entrada en vigor.

La solución que ha darse al problema de si la derogación del RAMINP producida, como aquí sucede, por una norma -Ley 34/2007- que entró en vigor antes de acordarse la autorización previa de la instalación pero después de iniciado el procedimiento, debe o no impedir la aplicación del régimen de distancias mínimas que prevé el mismo Reglamento, no puede desconectarse de la doctrina jurisprudencial

expuesta, que considera que es el comienzo del procedimiento de autorización el que determina cual ha de ser la norma de aplicación.

Así, si al iniciarse ya había entrado en vigor la norma autonómica que excluía la aplicación del Decreto 2414/1961, es obvio que no jugarían las exigencias sobre distancias mínimas a núcleos de población que el mismo prevé.

Pero si esa normativa autonómica no estaba aún vigente, el proyecto estaría sometido a tales exigencias desde el comienzo y hasta la autorización, condicionando necesariamente ésta.

Razones de congruencia obligan a entenderlo así, pues si la derogación operase desde la misma entrada en vigor de la Ley 34/2007 afectando a los procedimientos ya iniciados se produciría una situación en la cual no podría aplicarse el RAMINP, por la fuerza derogatoria instantánea de la Ley, pero al mismo tiempo tampoco podría serlo la normativa autonómica por cuanto, como hemos insistido y de acuerdo con el criterio del Tribunal Supremo, no se encontraba en vigor al iniciarse el procedimiento con el efecto ya indicado de resultar inaplicable al mismo.»

TERCERO.- Frente a la sentencia de instancia formulan recurso de casación ENAGAS SA, con un único motivo al amparo del apartado d) del artículo 88.1 de la Ley Jurisdiccional, y el Abogado del Estado que articula su recurso en tres diferentes motivos, el primero acogido al cauce del apartado c) del artículo 88.1 LJCA, en el que censura la sentencia por incurrir en falta de motivación, y los restantes motivos, por la vía del apartado d) del artículo 88.1 LJCA, cuyo planteamiento es en parte coincidente con el de ENAGAS SA.

Comenzamos nuestro examen por el recurso de casación del representante de la Administración del Estado, en cuyo primer motivo, formulado al amparo del artículo 88.1.c) de la Ley Jurisdiccional, se imputa a la sentencia de instancia el defecto de falta de motivación. A juicio de la Administración recurrente, el tribunal no expresa de modo adecuado las razones que conducen al fallo estimatorio.

La censura carece de fundamento. La Sala de instancia da razón suficiente de la causa que le lleva a considerar que el expediente administrativo correspondiente a la autorización impugnada se inició en el año 2006, bajo la vigencia del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas (Decreto

2414/1961, RAMINP) y tras establecer esta premisa, considera que conforme a la constante jurisprudencia de esta Sala, son de aplicación las exigencias contenidas en este Reglamento, entre ellas, la relativa a las distancias mínimas de las instalaciones de que se trate. En consecuencia, declara no conforme a derecho la decisión administrativa de autorizar las instalaciones de regasificación.

El razonamiento de la Sala es expreso y suficiente al subrayar -con apoyo de las citas jurisprudenciales que transcribe- que con arreglo a la fecha de iniciación del expediente, la autorización esta sujeta al régimen jurídico existente en el Reglamento de 30 de noviembre de 1961, RAMINP, "en atención a la fecha fijada anteriormente de inicio del procedimiento administrativo de autorización pues a esa fecha, 11 de mayo de 2006, ya indicada por la actora, los Verdes de Asturias, no había entrada en vigor la ley 11/2006, de 27 de diciembre, del Principado de Asturias (fue el 1 de enero de 2007), cuyo artículo 4 introdujo un artículo 45 bis en el Decreto Legislativo del Principado de Asturias 1/2004, de 2 de abril (...)". En el tercero de los fundamentos jurídicos la Sala de instancia expone las razones esenciales en cuya virtud considera que el expediente y su tramitación comenzó en el mes de mayo de 2006 y las consecuencias jurídicas que de ello se derivan, exponiendo, pues de forma suficiente, la *ratio decidendi* del pronunciamiento estimatorio de la pretensión deducida, que permite conocer al demandante los fundamentos justificativos del fallo.

CUARTO.- En los siguientes motivos de casación, ya al amparo del artículo 88.1.d) de la Ley Jurisdiccional, se formulan una serie de alegaciones por el Abogado del Estado, que en parte coinciden con el recurso deducido por ENAGAS SA. Todas ellas tienen en común la crítica al contenido de la sentencia en el aspecto que se refiere a la determinación del inicio del procedimiento de autorización, que a juicio de los recurrentes se habría producido con la formulación de la solicitud escrita de autorización administrativa, que tuvo lugar el 20

de abril de 2007, alegación a la que se suma la relativa a la supuesta vulneración de los artículos 68 y concordantes de la Ley del Sector de Hidrocarburos.

Ambos recurrentes ENAGAS SA y el ABOGADO DEL ESTADO sostienen en todo el desarrollo argumental de sus motivos casacionales la errónea interpretación por la Sala de instancia del momento de inicio del expediente, fecha relevante, que determina la aplicación de uno u otro régimen jurídico, bien sea la aplicación del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas (Decreto 2414/1961, RAMINP), bien, de la norma autonómica del Principado de Asturias, 11/2006, de 27 de diciembre. Todo ello bajo la invocación de la infracción de diversas normas que invoca que el Tribunal de Justicia de Madrid no aplicó en su sentencia y sobre cuya base falló el litigio: el Reglamento de Actividades Molestas Insalubres, Nocivas y Peligrosas, la Ley del Sector de Hidrocarburos -Real Decreto 2414/1961-.

Dados los términos del debate hemos de partir del marco legal aplicable en el supuesto de autos.

La ley autonómica asturiana que desplazó al RAMINP en dicho ámbito autonómico es la Ley 11/2006 de 27 de diciembre, que según dispone su disposición final, entró en vigor el día 1 de enero de 2007. Esta Ley, en su artículo 4, modifica el Texto Refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de ordenación del territorio y urbanismo, aprobado por Decreto Legislativo del Principado de Asturias 1/2004, de 22 de abril, y concretamente crea un nuevo artículo 45 bis, en cuyo apartado 2º dice lo siguiente:

“2. En la tramitación de la autorización o licencia ambiental que corresponda para cada actividad, y como norma adicional de protección, el órgano ambiental competente verificará la compatibilidad urbanística a que se refiere el punto anterior, comprobará que el emplazamiento concreto y las condiciones del medio ambiente local hagan viable el desarrollo de la actividad, con las condiciones de diseño, construcción y explotación que particularmente se determinen, y exigirá que se adopten, mediante la aplicación de las mejores técnicas disponibles, las medidas adecuadas

para prevenir la contaminación de tal modo que se asegure la inocuidad de la instalación o, en todo caso, el respeto a los valores límite de emisión establecidos en la normativa ambiental para garantizar los objetivos de calidad del aire, el agua y los suelos. Queda sin aplicación en el ámbito territorial del Principado de Asturias la exigencia de que las instalaciones fabriles insalubres o peligrosas se alejen 2.000 metros del núcleo más próximo de población agrupada, impuesta por los artículos 4, 15 y 20 del Reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, aprobado por Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre.”

Esta Ley 11/2006 carece de reglas de Derecho transitorio -a diferencia de la legislación foral navarra que había sido contemplada en las sentencias del Tribunal Supremo antes referidas-, por lo que, en cuanto concierne al régimen jurídico de los procedimientos en trámite, podría decirse que ante la inexistencia de esas normas transitorias tendría que entrar en aplicación el principio general a cuyo tenor a los procedimientos autorizatorios en curso el día de entrada en vigor de la Ley 11/2006 les seguirá siendo aplicable la normativa anterior; esto es, en cuanto ahora interesa, el RAMINP, y por ende su artículo 4, que regula el régimen de 2000 metros de distancia a núcleo de las industrias peligrosas.

QUINTO.- Sin embargo, ocurre que en el presente recurso y aceptando la aplicabilidad del RAMINP con base en la doctrina jurisprudencial general sobre el Derecho transitorio, el problema pasa a ser determinar cuál ha sido en este caso la fecha de inicio del procedimiento autorizatorio concernido, a fin de verificar si el mismo comenzó antes o después de la entrada en vigor de la Ley autonómica que desplazó al RAMINP en al ámbito de la Comunidad Autónoma de Asturias.

A estos efectos ha de partirse de la singular tramitación de la autorización administrativa impugnada en el proceso. La solicitud deducida por la recurrente ENAGAS en el año 2007 se refiere a una “autorización administrativa” sin más menciones ni delimitaciones y en el escrito presentado no se hace ninguna referencia al supuesto de lo contemplado en el artículo 67 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, de Hidrocarburos, precepto este que se inserta en el capítulo

de la Ley dedicado a las “regasificación, transporte y almacenamiento de gas natural”, y en el que se establece, en cuanto ahora interesa, que “requieren autorización administrativa previa, en los términos establecidos en esta Ley y en sus disposiciones de desarrollo, la construcción, explotación, modificación, y cierre de las instalaciones de la red básica y redes de transporte reseñadas en el artículo 59”, entre las que se incluyen precisamente las plantas de regasificación.

El procedimiento para la obtención de las autorizaciones previas se regula en los artículos 67 y ss. del RD 1434/2002, de diciembre, por el que se regulan las actividades de transporte, distribución, comercialización, suministro y procedimientos de autorización de instalaciones de gas natural. El artículo 69 indica la Autoridad competente para la resolución de los expedientes sobre esta específica materia (la Dirección General de Política Energética y Minas del Ministerio de Industria), y el artículo 70, apartados 1 y 2, enumera y detalla los actos administrativos autorizatorios que resultan necesarios para la construcción y explotación de instalaciones gasistas como la que ahora nos ocupa, en los siguientes términos:

“1. La construcción, ampliación, modificación y explotación de todas las instalaciones gasistas a las que se refiere el artículo 67.1 del presente Real Decreto requieren las resoluciones administrativas siguientes:

a) Autorización administrativa, que se refiere al proyecto genérico de la instalación como documento técnico-económico que se tramitará, en su caso, conjuntamente con el estudio de impacto ambiental, y otorga a la empresa autorizada el derecho a realizar una instalación concreta en determinadas condiciones.

b) Aprobación del proyecto de detalle de las instalaciones o de ejecución de las mismas, que se refiere al proyecto concreto de la instalación y permite a su titular realizar la construcción o establecimiento de la misma.

c) Autorización de explotación, que permite, una vez ejecutado el proyecto, poner en gas las instalaciones y proceder a su explotación comercial, y se concretará mediante el levantamiento del acta de puesta en servicio de las instalaciones.

2. Las solicitudes de autorización administrativa y aprobación del

proyecto de ejecución definidas en los párrafos a) y b) del presente artículo podrán efectuarse de manera conjunta o separada”.

El artículo 75 regula los requisitos que ha de reunir la solicitud de autorización administrativa, -como el artículo 67 de la Ley de Hidrocarburos- dispone que “Las autorizaciones a las que se refiere el presente título serán otorgadas, sin perjuicio de las concesiones y autorizaciones que sean necesarias, de acuerdo con otras disposiciones que resulten aplicables, y en especial las relativas a la ordenación del territorio y al medio ambiente”, y el artículo 76 detalla la documentación que ha de acompañarse a la solicitud, mientras que el artículo 77 se refiere a los preceptivos trámites de evaluación de impacto ambiental, el 78 y ss. a la información pública, alegaciones e información a otras Administraciones Públicas, y, en fin, el 81 regula la “resolución de la autorización” por parte de la Dirección General de Política Energética y Minas.

Pues bien, en el caso litigioso ahora examinado, la solicitud de ENAGAS S.A, se interesó como una «autorización administrativa para el proyecto de instalaciones terminal de Regasificación de GNL de Gijón, en el Puerto de El Musel», acompañando el correspondiente Proyecto Técnico y el correspondiente Estudio de Impacto Ambiental, conforme a la Ley 6/2001, de 8 de mayo y la resolución de la Dirección General de Política Energética y Minas otorga la autorización administrativa previa del artículo 70.1 de la Ley del Sector de Hidrocarburos para la instalación reseñada.

Como hemos expuesto, la controversia surge a la hora de determinar la fecha de inicio de dicho procedimiento de autorización, pues la Sala de instancia atiende a la singular y concreta tramitación del proyecto y a los hitos procedimentales precedentes a la solicitud formal de la autorización. Así, la Sala consigna en el fundamento jurídico tercero de su sentencia que toma como fecha de inicio del expediente la del escrito presentado el 11 de mayo de 2006 por ENAGAS, S.A ante la Dirección General de Política Energética en el que interesa por vez primera la autorización de la instalación, fecha

indicada por el actor y no discutida por ENAGAS en la instancia, entendiéndose que es en ese momento cuando empieza «la efectiva tramitación del proyecto por la Dirección General y de la autorización de la planta» de autos. Para corroborar esta apreciación, la Sala toma en consideración los actos materiales previos de la instalación y todas aquellas actuaciones relativas a las consultas medioambientales realizadas entre los distintos agentes y por el Ministerio de Medio Ambiente que expone en los ocho apartados del citado fundamento jurídico, razones por las que concluye que la fecha real y efectiva de iniciación de la tramitación del expediente es anterior al de la presentación de la solicitud formal de autorización, formulada el 19 de abril del año 2007, que determinaba la aplicación del nuevo régimen sustantivo autonómico, con exclusión de la anterior regulación del RAMINP.

La interpretación de la Sala del comienzo del procedimiento no se basa sólo en la apreciación de tales actuaciones materiales previas, sino que obedece también a la exigencia de congruencia, pues afirma, que no se puede entender el inicio del proyecto en una fecha a los efectos medioambientales y otra diferente -la de la solicitud formal, de 2007- para no acatar la normativa del RAMINP, a lo que añade la falta de impugnación por parte de ENAGAS de tal fecha, que nada opuso al respecto en conclusiones. Por ello, concluye que el régimen jurídico aplicable es precisamente el que coincide con la fecha de comienzo material de las actuaciones dirigidas a la autorización de la instalación, con la realización de los trabajos y estudios medioambientales, que forman parte propiamente del procedimiento que nos ocupa instado en definitiva para la viabilidad y actuación de la instalación de regasificación, excluyendo las actuaciones formales posteriores o subsiguientes, que aún cuando confluyan en la producción del resultado final de la puesta en marcha de la actividad, no determinan la realidad del comienzo de las actuaciones ni determinan el régimen jurídico aplicable -el RAMINP- en lo que se refiere a las distancias exigibles.

Atendiendo a las específicas y concretas circunstancias del caso examinado en este recurso de casación, al que hemos de ceñirnos, resulta fundada la apreciación de la Sala de instancia al concluir que a la fecha de entrada en vigor de la Ley 11/2006, 1 de enero de 2007, el procedimiento administrativo de referencia ya se había iniciado, por lo que, siendo el comienzo del proyecto anterior al 1 de enero de 2007, era de aplicación al mismo el artículo 4 del RAMINP y no la Ley autonómica asturiana. Consideramos que la interpretación de la Sala de instancia se encuentra justificada en atención a la singularidad concurrente en este caso en el que en el momento de la solicitud formal de autorización existía una regulación diferente a aquella que se encontraba vigente cuando se realizaron las actuaciones iniciales del proyecto de instalación. Existe una divergencia entre la realidad de las actuaciones sustantivas y medioambientales previas realizadas durante el año 2006, bajo la vigencia del RAMINP, en el que era de aplicación la exigencia de las distancias mínimas, con la solicitud formal de autorización previa instada por ENAGAS, que se produjo en abril de 2007, cuando existía ya un distinto régimen jurídico autonómico y no resultaban de aplicación las previsiones del RAMINP. De manera que tratándose de una autorización previa o "autorización administrativa al proyecto genérico" resulta coherente que, en atención a las anteriores circunstancias, al conjunto de actuaciones realizadas y al cambio de regulación operada durante la tramitación del proyecto de instalación, la Sala retrotraiga el comienzo del expediente a la fecha en que ENAGAS presenta su primer escrito referido al proyecto, extremo este no discutido en la contestación a la demanda ni en conclusiones. Lo que se debate en este proceso es la premisa de la que parte la Sala de instancia, la fecha de inicio del procedimiento autorizatorio, que tiene que ver con la valoración de lo actuado y la singularidad existente en este caso, que se pone de manifiesto por la aplicación de un diferente régimen jurídico si se toma en cuenta la fecha material de inicio del proyecto -el RAMINP-, o la fecha «formal» de la solicitud -la Ley Autonómica-, pues no cabe desgajar de forma

artificiosa la tramitación del proyecto a los distintos efectos determinando la aplicación de una u otra norma.

Partiendo, pues, de la interpretación de la Sala de que el comienzo del procedimiento es anterior a 2007, no cabe apreciar la quiebra del RAMINP, que la Sala aplica con arreglo a la constante jurisprudencia de esta Sala Tercera del Tribunal Supremo que expone en la sentencia impugnada, ni tampoco infringe los invocados preceptos de la Ley del Sector de Hidrocarburos que se limitan a establecer de forma genérica los trámites necesarios para la obtención de la autorización del proyecto, siendo así que la controversia se refiere a una cuestión diferente a lo que allí se regula, como reconocen las partes, como es la concreta fijación por la Sala de instancia de una fecha, que es la que determina la norma sustantiva aplicable, a la que no cabe formular objeción desde la perspectiva de los preceptos de la normativa sectorial invocados, la ley del Sector de Hidrocarburos y el Real Decreto 1434/2002, ni desde la del artículo 2.3 del Código Civil, cuya vulneración se articula a partir de la errónea interpretación del *dies a quo* determinante del marco de legalidad aplicable al procedimiento autorizatorio, que hemos descartado.

SEXTO.- Las mismas razones expuestas anteriormente determinan el rechazo de los tres motivos de casación del Abogado del Estado acogidos al cauce del artículo 88.1 d) LJCA , que se sustentan, el segundo, en la infracción del artículo 4 del Real Decreto 2414/1961 en relación al artículo 67 de la Ley del Sector de Hidrocarburos, el tercero en la vulneración de los artículos 3.1 y 67.3 de la Ley 34/1998, y con el artículo 149.1.23 CE, y el cuarto, sobre la infracción de la disposición Derogatoria Única punto 1 de la Ley 34 / 2007, de 15 de Noviembre, motivos todos ellos en los que se discrepa de la premisa de la que parte la Sala y de las consecuencias jurídicas que deduce por la aplicación al caso de autos de las distancias mínimas contempladas en el RAMINP, sin que resulte

desvirtuado, como se ha expuesto el elemento nuclear de la controversia, relativo a la delimitación del comienzo del expediente de autorización administrativa litigiosa y la aplicación al supuesto de autos del aludido Reglamento.

SÉPTIMO.- La desestimación del recurso de casación, conlleva de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en la redacción introducida por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal, la imposición de las costas procesales causadas en el presente recurso de casación a las partes recurrentes.

A tenor del apartado tercero de dicho artículo 139, la imposición de las costas podrá ser "a la totalidad, a una parte de éstas o hasta una cifra máxima". La Sala considera procedente en este supuesto limitar la cantidad que las condenadas al pago de las costas (por mitad) han de satisfacer a la recurrida, por todos los conceptos enumerados en el artículo 241.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, hasta una cifra máxima de 4.000 euros, más el IVA en el caso que proceda.

En atención a lo expuesto, en nombre del Rey, y en ejercicio de la potestad jurisdiccional que emana del pueblo español, nos confiere la Constitución,

F A L L A M O S

Primero.-NO HA LUGAR al recurso de casación número 3615/13, interpuesto por ENAGÁS SA, y por LA ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO, contra la sentencia de fecha 31 de julio de 2013 dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso número 1049/09.

Segundo.- Efectuar expresa imposición de las costas del recurso de casación a las partes recurrente, en los términos fundamentados respecto de la determinación del límite máximo de su cuantía.

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- Pedro José Yagüe Gil.- Eduardo Espín Templado.- José Manuel Bandrés Sánchez- Cruzat.- Eduardo Calvo Rojas.- Isabel Perelló Doménech.- José Maria del Riego Valledor.- Rubricado.-

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Magistrada Ponente Excm. Sra. D^a. M^a ISABEL PERELLÓ DOMÉNECH, estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.

|