Consejo de Redacción

Javier Moscoso del Prado Muñoz
Presidente
Fiscal

Luis María Cazorla Prieto
Vicepresidente
Catedrático de Derecho Financiero y Tributario. Abogado
Académico de Número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

Amalia Iraburu Allegue
Directora Editorial

Mónica Nicolás Haro
Secretaria. Editora

Manuel Ramón Alarcón Caracuel
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Magistrado de la Sala Cuarta del Tribunal Supremo

José María Álvarez-Cienfuegos Suárez
Magistrado de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo

Alberto Bercovitz Rodríguez-Cano
Catedrático de Derecho Mercantil. Abogado

Francesc de Paula Caminal Badía
Abogado

Faustino Cordón Moreno
Catedrático de Derecho Procesal. Abogado

Eugenio Gay Montalvo
Abogado. Ex-Magistrado del Tribunal Constitucional

Juan Martín Queralt
Catedrático de Derecho Financiero y Tributario. Abogado

Luis Martín Rebollo
Catedrático de Derecho Administrativo

Julio Muerza Esparza
Catedrático de Derecho Procesal

Gonzalo Quintero Olivares
Catedrático de Derecho Penal

Enrique Rubio Torrano
Catedrático de Derecho Civil

Antonio V. Sempere Navarro
Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Coordinador del Área Laboral Gómez-Acebo & Pombo

Eugenio Simón Acosta
Catedrático de Derecho Financiero y Tributario. Abogado

Observatorio de Políticas Ambientales 2013

Fernando López Ramón
Coordinador

Observatorio de Políticas Ambientales 2013

Autores

Carmen Alastuey Dobón
José Francisco Alenza García
Mª Consuelo Alonso García
Mª Rosario Alonso Ibáñez
Gabriel Ballesteros Pinilla
Omar Bouazza Ariño
Isabel Caro-Patón Carmona
Lucía Casado Casado
Francisco Delgado Piqueras
Víctor Manuel Escartín Escudé
Dionisio Fernández De Gatta Sánchez
Manuel Fernández Salmerón
Josep Ramon Fuentes I Gasó
Roberto Galán Vioqué
Gerardo García Álvarez
Nuria María Garrido Cuenca
Marcos Gómez Puente
Antonio Gutiérrez Llamas
Olga Herráiz Serrano
Adolfo Domingo Jiménez Jaén
Jesús Jordano Fraga
Alejandro Lago Candeira
Demetrio Loperena Rota
Fernando López Ramón
Blanca Lozano Cutanda
Juan Emilio Nieto Moreno
Alba Nogueira López
Luis Ortega Álvarez
Julia Ortega Bernardo
Mª Ángeles Parra Lucán
Juan José Pernas García
Isabel Pont Castejón
Franz Reimer
Juan Rosa Moreno
René Javier Santamaría Arinas
Francisco Javier Sanz Larruga
Íñigo Sanz Rubiales
Rubén Serrano Lozano
Bartomeu Trias Prats
María Teresa Vadrí I Fortuny
Germán Valencia Martín
Diego Vera Jurado

Gobierno de España
Ministerio de Economía y Competitividad
CIEDA Ciemat
Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental
Gobierno de España
Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente
ecodes tiempo de actuar
Thomson Reuters Aranzadi

Primera edición, 2013.

Catálogo general de publicaciones oficiales
http://publicacionesoficiales.boe.es/
(servicios en línea / oficina virtual / Publicaciones)

Centro de Publicaciones
Secretaría General Técnica
MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE Y MEDIO RURAL Y MARINO ©

ISBN MARM 948-84-491-1110-5
NIPO 770-11-138-9

El editor no se hace responsable de las opiniones recogidas, comentarios y manifestaciones vertidas por los autores. La presente obra recoge exclusivamente la opinión de su autor como manifestación de su derecho de libertad de expresión.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 45).

Thomson Reuters y el logotipo de Thomson Reuters son marcas de Thomson Reuters

Aranzadi es una marca de Thomson Reuters (Legal) Limited

© 2013 [Thomson Reuters (Legal) Limited / Fernando López Ramón (Coord.) y otros Colaboradores]

Editorial Aranzadi, SA
Camino de Galar, 15
31190 Cizur Menor (Navarra)

Imprime: Rodona Industria Gráfica, SL
Polígono Agustinos, Calle A, Nave D-11
31013 - Pamplona

Depósito Legal: NA 1548/2013

ISBN: 978-84-9014-695-8

Printed in Spain. Impreso en España

Sumario

Página

PRESENTACIÓN 35

GRUPO DE TRABAJO DEL OBSERVATORIO DE POLÍTICAS AMBIENTALES 37

I INTRODUCCIÓN GENERAL: CONTRASTES EN LAS POLÍTICAS AMBIENTALES 41

Por *Fernando López Ramón*

1. La complacencia internacional con las declaraciones nominalmente ecologistas manifestada en Río+20 42
2. Avances en la programación ambiental de la Unión Europea 43
3. Los límites europeos de los trasvases en el caso Nomarchiaki 44
4. Referencias comparadas: el circuito económico de los residuos alemanes y la transición ecológica francesa 46
5. El suelo protegido entre la reactivación económica y la no regresión: los casos de la «ecociudad» de Logroño y de los límites de los espacios naturales protegidos de Murcia 47
6. ¿Un ejemplo de politización de decisiones ambientales? Los permisos de investigación de hidrocarburos Canarias 49

PRIMERA PARTE. POLÍTICAS INTERNACIONALES Y COMUNITARIO-EUROPEAS DE MEDIO AMBIENTE

II COMPROMISOS INTERNACIONALES AMBIENTALES: RÍO+20, POCO QUE CELEBRAR 55

Por *Blanca Lozano Cutanda* y *Alejandro Lago Candeira*

1. Trayectoria y valoración general 56
2. Legislación: tratados más significativos por materias 57
   - *2.1. Participación ambiental (Tratado de Aarhus)* 57
   - *2.2. Protección de la naturaleza, paisaje y biodiversidad* 57
     - A. Tratado del Antártico (1959) y Protocolo de Madrid (1991) 57
     - B. Convenio de Ramsar sobre Humedales de Importancia Internacional (1971) 58
     - C. Convención de la UNESCO para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural (1972) 59

Página

D. Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES) de 1973 59
E. Convenio sobre la Conservación de Especies Migratorias de Animales Silvestres (1979) 59
F. Convenio sobre la Diversidad Biológica (1992) 60
G. Tratado Internacional de la FAO sobre Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura (2001) ... 63
H. Convención de las Naciones Unidas de Lucha contra la Desertificación en los países afectados por sequía grave o desertificación (1994) 63
I. Convenio Europeo del Paisaje (2000) 63
J. Plataforma intergubernamental científico-normativa sobre diversidad biológica y servicios de los ecosistemas (IPBES, por sus siglas en inglés) 63

2.3. Protección del medio ambiente marino 65
A. La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 (UNCLOS) 65
B. Convenio para Prevenir la Contaminación por los Buques (MARPOL 1973/78) 65
C. Acuerdos Regionales de especial relevancia para España 66
a. Convenio de Barcelona 66
b. Convenio relativo a la Protección del Medio Marino del Nordeste Atlántico (OSPAR) 67
D. Convenios para la conservación de hábitats y especies marinas amenazadas, el Acuerdo ACCOBAMS (Acuerdo para la Conservación de los Cetáceos del Mar Negro, el Mar Mediterráneo y la Zona Atlántica Contigua) 68

2.4. Calidad del aire y protección atmosférica 68
A. Convenio sobre la contaminación atmosférica transfronteriza a gran distancia (LRTAP) de 1979 68
B. Protocolo de Montreal (OZONO) 69

2.5. Cambio climático: la prórroga del Protocolo de Kioto con menos estados y la promesa de un acuerdo global en 2015 70

2.6. Sustancias químicas y residuos peligrosos 75
A. Convenio de Basilea sobre el Control de Movimientos Transfronterizos de Desechos Peligrosos y su Eliminación (1989) 76
B. Convenio de Rotterdam sobre el Procedimiento de Consentimiento Fundamentado Previo aplicado a Ciertos Plaguicidas y Productos Químicos Peligrosos objeto del Comercio Internacional (1998) 76

Página

C. Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes (2001) 76
D. Grupo de Trabajo para Revisar y Evaluar las Medidas para Solucionar la Cuestión Global del Mercurio 76

3. ORGANIZACIÓN: ANALISIS DE LAS PRINCIPALES NOVEDADES (EL PNUMA Y RIO+20) 77
3.1. Consejo de administración del programa de las naciones unidas para el medio ambiente (PNUMA)..... 77
3.2. Conferencia de las Naciones Unidas sobre desarrollo sostenible (UNCSD) (Rio+20) 78

4. EJECUCIÓN: PRESUPUESTOS, PLANES Y POLÍTICAS..... 80

5. PROBLEMAS: CONFLICTOS Y ESTADO DE LOS RECURSOS NATURALES..... 81

6. DOCTRINA: PRINCIPALES APORTACIONES..... 81

III UNIÓN EUROPEA: LA PROPUESTA DEL SÉPTIMO PROGRAMA MEDIOAMBIENTAL..... 83
Por *Dionisio Fernández de Gatta Sánchez*

1. VALORACIÓN GENERAL 83

2. LA PROPUESTA DEL SÉPTIMO PROGRAMA AMBIENTAL DE LA UNIÓN EUROPEA.... 84

3. CUMBRE DE RÍO+20 Y APLICACIÓN DEL DERECHO AMBIENTAL DE LA UNIÓN ... 98

4. CAMBIO CLIMÁTICO, ENERGÍA Y PROTECCIÓN DE LA ATMÓSFERA..... 99

5. EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL Y ACCESO A LA INFORMACIÓN AMBIENTAL..... 102

6. CONTROL INTEGRADO DE LA CONTAMINACIÓN Y EMISIONES INDUSTRIALES ... 104

7. AGUAS 106

8. RESIDUOS, SUSTANCIAS Y PRODUCTOS QUÍMICOS PELIGROSOS..... 108

9. CONTAMINACIÓN MARÍTIMA, CONSERVACIÓN DE RECURSOS Y OTRAS CUESTIONES..... 109

10. SEGURIDAD NUCLEAR..... 110

11. BIBLIOGRAFÍA Y DOCUMENTACIÓN BÁSICAS 111

IV TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS: GESTIÓN PÚBLICA DEL MEDIO AMBIENTE, DERECHOS PARTICIPATIVOS Y ÉTICA AMBIENTAL..... 115
Por *Omar Bouazza Ariño*

VALORACIÓN GENERAL 115

1. DERECHO A LA VIDA: CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDAS EN ZONAS RIESGOSAS Y NEGLIGENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN EN LA GESTIÓN DE RIADAS 116

Página

2. Edificación ilegal, actividades molestas y derecho al respeto del domicilio ... 119
3. Los derechos de participación y de acceso a la información medioambiental en el seno del derecho al respeto de la vida privada y familiar ... 120
   3.1. La violación del Derecho al respeto de la vida privada y familiar y del domicilio como consecuencia de la inactividad de la Administración frente a un problema medioambiental y el Derecho de acceso a la información medioambiental en el marco del artículo 8 CEDH: la «crisis de la basura» en la región italiana de Campania ... 120
   3.2. La sentencia Hardy Maile c. el Reino Unido, de 14 de febrero de 2012 ... 124
4. Ruido ... 124
5. Libertad de expresión y gestión pública del medio ambiente ... 127
6. Derecho al respeto de los bienes ... 127
   6.1. La recepción de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos por el Tribunal turco de Casación en materia de dominio público forestal y derecho al respeto de los bienes ... 127
   6.2. Impuestos medioambientales, libre circulación de mercancías y Derecho al respeto de los bienes ... 130
   6.3. Derecho al respeto de los bienes, caza y conciencia ambiental ... 131

Lista de sentencias y decisiones ... 133

SEGUNDA PARTE. POLÍTICAS COMPARADAS DE MEDIO AMBIENTE

V ALEMANIA: LOS ÚLTIMOS CAMBIOS EN EL SECTOR DE LOS RESIDUOS Y EN EL MODELO ENERGÉTICO DE LA FEDERACIÓN ... 137
Por *Franz Reimer* y *Julia Ortega Bernardo*

1. Introducción ... 137
2. Reformas en la legislación sobre residuos: la nueva Ley sobre el circuito económico de los productos ... 138
   2.1. El concepto de residuo como factor decisivo para determinar el ámbito de aplicación de la legislación sectorial sobre residuos ... 139
   2.2. La jerarquía de modalidades de gestión final de los residuos ... 140
   2.3. Las obligaciones relativas a la entrega y recogida de los residuos urbanos ... 141
   2.4. Cuotas de reutilización, reciclado y revalorización ... 143
   2.5. Valoración general ... 144
3. La protección frente al cambio climático y el Derecho ambiental de la energía ... 144

Página

3.1. La legislación sobre el almacenamiento geológico de dióxido de Carbono ... 145
3.2. El cambio de modelo energético ... 146
3.3. Eficiencia energética ... 147

4. La regulación del acceso a la justicia por parte de las OnGs ambientales ... 149
5. Conclusión ... 150
6. Bibliografía ... 151

VI FRANCIA: LA NUEVA «HOJA DE RUTA» AMBIENTAL ... 153
Por *Diego Vera Jurado* y *Roberto Galán Vioqué*

1. Introducción ... 153
2. La consolidación constitucional del derecho ambiental ... 154
3. La nueva política ambiental francesa: hacia una transición ecológica ... 157
4. Aspectos sectoriales de la política ambiental francesa ... 159
4.1. Desarrollo sostenible ... 159
4.2. Cambio climático ... 159
4.3. Energía ... 161
4.4. Áreas naturales protegidas ... 165
4.5. Biodiversidad ... 169
4.6. La lucha contra la contaminación ... 169
4.7. La «excepción francesa» a los organismos genéticamente modificados ... 170

TERCERA PARTE. POLÍTICAS ESTATALES DE MEDIO AMBIENTE

VII LEGISLACIÓN BÁSICA DE MEDIO AMBIENTE ... 173
Por *Luis Ortega Álvarez* y *Rubén Serrano Lozano*

1. Introducción ... 173
2. Una vez más, legislación básica de contenido ambiental dictada sobre la base de otros títulos competenciales con marcado protagonismo del artículo 149.1.13 CE ... 175
3. La excepcionalidad de las normas reglamentarias como ámbito de lo básico: ejemplos en el año 2012 ... 182

VIII ACTUACIÓN AMBIENTAL DEL ESTADO: LA PRIMACÍA DE OBJETIVOS DE REACTIVACIÓN ECONÓMICA ... 189
Por *Isabel Pont Castejón* y *Juan Emilio Nieto Moreno*

1. El contexto ... 189

Página

2. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA 190
2.1. Desarrollo de la estructura ministerial 190
2.2. Organismos colegiados: La Comisión Interministerial de Estrategias Marinas 192

3. ACTUACIÓN SECTORIAL AMBIENTAL: EL IMPACTO DE LA LEY 11/2012 DE MEDIDAS URGENTES EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE Y LA REFORMA PROYECTADA DEL RÉGIMEN JURÍDICO DEL LITORAL 193
3.1. Aguas 193
3.2. Patrimonio Natural y Biodiversidad 195
3.3. Residuos y suelos contaminados 196
3.3. Costas y medio marino 197
A. La reforma proyectada de la Ley de Costas 197
B. Otras actuaciones en el ámbito marino 199

4. LA INTEGRACIÓN DE CONSIDERACIONES AMBIENTALES EN POLÍTICAS SECTORIALES 199
4.1. Infraestructuras y transportes 200
4.2. Vehículos eficientes 201
4.3. Turismo 202
4.4. Cambio climático 202
4.5. Energía 203
4.6. Agricultura: productos fitosanitarios 204

IX JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL: LA INAGOTABLE CONFLICTIVIDAD DEL AGUA Y LA DESCLASIFICACIÓN DE ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS, ENTRE OTRAS CUESTIONES DE INTERÉS 207
Por *Germán Valencia Martín*

1. INTRODUCCIÓN 208

2. LA INAGOTABLE CONFLICTIVIDAD DEL AGUA 208
2.1. Planteamiento 208
2.2. La derogación del trasvase del Ebro (STC 237/2012) 209
A. Los motivos del recurso 209
B. La Sentencia 211
2.3. El Plan integral de protección del Delta del Ebro (SSTC 195, 239 y 240/2012) 211
A. Antecedentes 211
B. Los recursos y las Sentencias 213
2.4. La delimitación de las demarcaciones hidrográficas intracomunitarias y mixtas (STC 149/2012) 216
A. El recurso 216
B. Las demarcaciones intracomunitarias 217
C. Las demarcaciones mixtas 218

Página

2.5. Las condiciones económicas del trasvase Tajo-Segura (STC 102/2012) ... 219
A. Antecedentes ... 219
B. La Sentencia ... 222

3. Espacios naturales protegidos ... 224
3.1. Planteamiento ... 224
3.2. La redelimitación a la baja de ciertos espacios protegidos en la Región de Murcia (STC 234/2012) ... 224
A. Antecedentes ... 224
B. Vulneración del principio de seguridad jurídica ... 226
C. Valoración ... 228
3.3. El polígono de tiro de las Bardenas Reales de Navarra (STC 82/2012) ... 230
A. Antecedentes ... 232
B. La Sentencia ... 232
C. Los votos particulares ... 233
3.4. Las zonas periféricas de protección del sistema de zonas húmedas del sur de Alicante (STC 18/2012) ... 234
A. Antecedentes ... 234
B. La Sentencia ... 237
3.5. Sanciones administrativas por debajo de la legislación básica (STC 7/2012) ... 239
3.6. La gestión conjunta de los Parques Nacionales (STC 149/2012) ... 239

4. Evaluación de impacto ambiental ... 240
4.1. La cuestión competencial (SSTC 1, 34 y 149/2012) ... 240
4.2. El presupuesto habilitante de los Decretos-leyes (STC 1/2012) ... 242

5. Costas y puertos ... 243
5.1. Núcleos rurales preexistentes de carácter tradicional del litoral gallego (SSTC 87 y 137/2012) ... 243
A. Antecedentes ... 243
B. Las Sentencias ... 245
5.2. Las competencias autonómicas en el mar (STC 162/2012) ... 247
5.3. Los Planes Directores de Infraestructuras portuarias (STC 216/2012) ... 247

6. Tributos ambientales ... 248
6.1. El impuesto castellano-manchego sobre determinadas actividades con incidencia ambiental (STC 196/2012) ... 248
6.2. La feliz modificación del artículo 6.3 de la LOFCA ... 249

7. Derecho ambiental sancionador y procesal ... 251
7.1. Los límites de las leyes penales en blanco (STC 101/2012) ... 251
A. La Sentencia ... 251
B. Valoración ... 253

Página

7.2. La colaboración reglamentaria en la tipificación de las infracciones administrativas (AATC 34 y 111/2012) 255
7.3. El carácter no sancionador de la responsabilidad medioambiental (ATC 145/2012) 256
7.4. La acción popular de las legislaciones autonómicas (STC 151/2012) 258

8. OTROS ASUNTOS 260
8.1. Telecomunicaciones y medio ambiente (STC 8/2012) 260
8.2. Subvenciones (STC 38/2012) 263
8.3. Jurisprudencia cautelar (AATC 85 y 86/2012) 265

X JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA: NUEVOS DESARROLLOS DE LA PROTECCIÓN DEL SUELO NO URBANIZABLE Y DE LA TUTELA CAUTELAR 267
Por *Gerardo García Álvarez*

1. LA JURISPRUDENCIA SOBRE EL SUELO NO URBANIZABLE ESPECIALMENTE PROTEGIDO: ¿UN NUEVO CAMPO PARA EL PRINCIPIO DE NO REGRESIÓN? 268
1.1. Introducción: el contexto legislativo en que surge la jurisprudencia actual 269
1.2. El deber de motivar la desprotección del suelo no urbanizable especial 272
1.3. ¿Debe ser considerado el suelo no urbanizable especialmente en todo caso protegido una categoría reglada o sólo de forma oportunista para controlar su desprotección? 274
A. El origen de la línea jurisprudencial en consonancia con la Ley de Régimen del Suelo y Valoraciones de 1998 277
B. La consolidación de la línea jurisprudencial bajo la vigencia del Texto Refundido de la Ley de Suelo de 2008: la resistencia del suelo no urbanizable especialmente protegido frente a su desclasificación como consecuencia de su carácter reglado 279
1.4. Otra consecuencia del carácter reglado del suelo no urbanizable especialmente protegido: la competencia autonómica para controlar la legalidad de la desclasificación 281
1.5. Los preservación del suelo no urbanizable ordinario: ¿el crecimiento urbano precisa de motivación específica? 282
Bibliografía citada 285

2. TUTELA CAUTELAR DE LA PROTECCIÓN AMBIENTAL Y OBRAS PÚBLICAS 286
2.1. Antecedentes fácticos y judiciales: la confirmación de la legalidad del proyecto del Puerto de Granadilla 287
2.2. Una difícil decisión: posición mayoritaria y voto particular 291
2.3. La aparente inutilidad práctica de la medida: cambio legislativo y continuación de las obras 294
Bibliografía citada 297

Página

3. SENTENCIAS EN MATERIA DE ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS 298
3.1. Valor del inventario de SEO/Birdlife para la designación de una ZEPA 298
3.2. Carácter debido de la propuesta de LIC 299
3.3. Procedimiento de elaboración de los PRUG y superioridad jerárquica respecto al planeamiento urbanístico 301
3.4. Responsabilidad patrimonial de la Administración por la declaración de un espacio natural: los daños tiene el carácter de «permanentes», no de continuados 302
4. OTRAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO 304
4.1. Anulación de un reglamento autonómico en materia de residuos 304
4.2. Anulación parcial de una ordenanza local en materia de antenas de telefonía móvil 305
4.3. Ponderación de las competencias estatales en materia de costas y competencia autonómica de protección del medio ambiente 307
4.4. Legitimación de una asociación vecinal e impugnación de una exención de evaluación de impacto ambiental 309

XI DERECHO CIVIL DEL MEDIO AMBIENTE 311
Por *Mª Ángeles Parra Lucán*

1. CONTRATACIÓN PRIVADA Y DERECHO AMBIENTAL 311
1.1. Aplicación civil del principio quien contamina paga: la STS, Sala Primera, de 11 de junio de 2012 311
1.2. Otros casos de influencia de la normativa ambiental en la contratación privada 316
A. Pactos privados y legislación ambiental: la STS, Sala Primera, de 13 de diciembre de 2012 316
B. Resolución contractual por incumplimiento de la legislación ambiental 318
2. INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS 318
2.1. Las consecuencias de que los niños toquen el piano en casa: la STS, Sala Primera, 5 de marzo de 2012 318
A. Idea general: el ruido producido por el piano en la experiencia jurisprudencial 318
B. La carga de la prueba 320
C. Fundamento de la condena: inmisiones sonoras 322
D. Legitimación pasiva. Los sujetos responsables 323
E. Daños indemnizables 324
2.2. Los ruidos y molestias que deben tolerarse cuando se decide vivir en una zona industrial 325

Página

2.3. Daños a la población vecina a una fábrica que emite asbestos: Audiencia Provincial de Madrid (Sección 9ª), Sentencia núm. 361/2012 de 29 junio ... 327
A. La sentencia ... 327
B. Acumulación subjetiva ... 328
C. La prescripción de daños ... 329
a. No es aplicable el plazo de tres años de la legislación catalana, sino el común del art. 1968 CC ... 329
b. Dies a quo: enfermedades crónicas ... 331

3. Registro de la Propiedad y medio ambiente ... 332
3.1. La fe pública registral y el deslinde de vías pecuarias ... 332
3.2. La eficacia de la inscripción en el Registro de la Propiedad en el proyecto de ley de costas ... 334
A. Antecedentes y situación actual ... 334
B. El proyecto de ley de protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la ley 22/1988, de 28 de julio, de costas ... 336

XII DERECHO PENAL AMBIENTAL: FORMAS DE IMPUTACIÓN DE RESPONSABILIDAD CRIMINAL EN LOS DELITOS CONTRA EL MEDIO AMBIENTE ... 339
Por *Carmen Alastuey Dobón*

1. Introducción ... 339
1.1. Los delitos de acción y los delitos de omisión ... 339
1.2. Clasificación de los delitos de omisión ... 340
1.3. Los delitos de omisión contra el medio ambiente ... 342

2. La comisión por omisión del delito de contaminación ambiental ... 343
2.1. Pronunciamientos del Tribunal Supremo ... 343
2.2. Valoración de la línea jurisprudencial ... 346

3. Las omisiones tipificadas en el artículo 329 CP ... 347
Bibliografía citada ... 352

CUARTA PARTE. POLÍTICAS SECTORIALES Y LOCALES DE MEDIO AMBIENTE

XIII CONTRATACIÓN PÚBLICA VERDE: HACIA UNA MAYOR CLARIDAD JURÍDICA EN EL USO ESTRATÉGICO DE LAS COMPRAS PÚBLICAS ... 357
Por *Juan José Pernas García*

1. Introducción: nivel de cumplimiento y desarrollo de la Estrategia de la UE «Contratos públicos para un medio ambiente mejor» ... 358

Página

1.1. Evaluación del cumplimiento de los objetivos de la estrategia de la UE 358

1.2. El desarrollo de herramientas de apoyo para los poderes adjudicadores 359

2. Precisiones jurídicas en el uso de las etiquetas ambientales (y sociales) y la posibilidad de establecer requisitos de aptitud ambientales: comentario breve a la sentencia del TJUE de 10 de mayo de 2012 360

2.1. Consideraciones previas 360

2.2. La imposibilidad de exigir (mediante una prescripción técnica) o desear (mediante un criterio de adjudicación) que un producto o servicio disponga de una concreta etiqueta 361

2.3. La determinación de los criterios o cláusulas ambientales por referencia global y expresa a una concreta etiqueta vulnera el principio de transparencia 363

2.4. Los criterios o clausulas derivadas de etiquetas ambientales deben estar vinculadas al objeto del contrato, no al comportamiento ético o ambiental de los licitadores 365

2.5. Los requisitos de aptitud ambientales deben ser claros y verificables y estar previstos expresamente en la Directiva 2004/18 367

3. La exigencia, como requisitos de solvencia técnica, del cumplimiento de determinadas normas de gestión ambiental: su necesaria vinculación a la ejecución del contrato y el respeto al principio de proporcionalidad. Comentario breve a las Resoluciones 32/2011 y 223/2012 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 369

4. Etiquetado, eficiencia energética y compra pública verde 374

XIV COSTAS Y LITORAL: TEMORES Y EXPECTATIVAS ANTE LA REFORMA DE LA LEY DE COSTAS 375

Por *Francisco Javier Sanz Larruga*

1. Introducción 375

2. La actividad normativa del Estado 378

2.1. El Proyecto de Ley de Protección y Uso Sostenible del Litoral y de modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio 378

A. Génesis y tramitación del proyecto de Ley 378

B. Justificación de la reforma de la Ley de Costas por parte del Gobierno del Estado 379

C. Primeras reacciones y algunas opiniones autorizadas sobre el contenido del Proyecto de Ley 380

Página

2.2. La aprobación de los objetivos ambientales de las estrategias marinas en España. Un paso más en la aplicación de las estrategias de protección del medio marino ... 383

2.3. La aprobación de la nueva base jurídica del «Sistema Nacional de Respuesta ante la contaminación marina». Hacia un necesario «Plan Marítimo Nacional» ... 384

3. La actividad normativa de las Comunidades Autónomas ... 386

3.1. Andalucía: el «Plan de Protección del Corredor Litoral de Andalucía» como manifestación de sus nuevas competencias sobre la costa ... 386

3.2. Galicia: el nuevo «Plan territorial de contingencias por contaminación marina accidental de la Comunidad Autónoma de Galicia» ... 387

4. Casos jurisprudenciales más destacados ... 388

4.1. Caso del hotel del Algarrobico: una historia interminable ... 388

4.2. Una singular victoria de los ecologistas murcianos: la sentencia del Tribunal Constitucional de 13 de diciembre de 2012 en el caso de la «Marina de Cope» ... 391

4.3. Jurisprudencia del Tribunal Supremo que avala la figura de los «planes directores urbanísticos del sistema costero» de Cataluña ... 392

5. Bibliografía ... 393

Anexo normativo y jurisprudencial ... 394

XV MUCHO RUIDO Y POCAS NUECES EN EL DERECHO ESPAÑOL DE AGUAS ... 397

Por *Isabel Caro-Patón Carmona* y *Víctor Manuel Escartín Escudé*

1. Introducción ... 398

2. Reformas normativas ... 399

2.1. La primera reforma de la Ley de aguas ... 399

A. La «recentralización» de las funciones de policía ... 399

B. A vueltas con los derechos de aprovechamiento en materia de aguas subterráneas ... 399

C. Los acuíferos sobrexplotados pasan a ser «masas de agua subterránea en riesgo de no alcanzar el buen estado cuantitativo o químico» ... 401

D. La recuperación de costes y el régimen sancionador ... 401

2.2. ¿Un nuevo canon para proteger la calidad del agua? ... 402

2.3. Modificaciones introducidas en el Reglamento del Dominio Público Hidráulico por el Real Decreto 1290/2012 ... 404

3. Crónica jurisprudencial ... 405

3.1. Sentencias del Tribunal Constitucional ... 405

Página

A. Las competencias para la delimitación de las demarcaciones hidrográficas y el problema de las demarcaciones mixtas 405
B. Plan integral de protección del Delta del Ebro 408
C. Régimen económico trasvase Tajo-Segura 411
D. Derogación de la Ley del PHN relativa al trasvase de aguas del Ebro 413
3.2. Sentencias del Tribunal Supremo 413
A. Sanciones en materia de aguas (o cómo de aquellos barros surgieron estos lodos…) 413
a. Nulidad de las sanciones impuestas por la Agencia Andaluza de Aguas en virtud de la declaración de inconstitucionalidad del artículo 51 del Estatuto Autonomía de Andalucía 415
b. Nulidad de las sanciones que se sustentan en los criterios para la determinación de los daños al demanio hidráulico previstos en la Orden MAM/85/2008, de 16 de enero 415
c. Competencia sancionadora respecto a infracciones por vertidos que debían ser autorizados mediante autorización ambiental integrada 417
B. Revisión de las condiciones de la autorización de vertidos de aguas residuales sobre la base de la modificación del reglamento del dominio público hidráulico 418
C. Efectos del informe de los Organismos de cuenca en el procedimiento de aprobación de planes urbanísticos que comportan nuevas demandas de recursos hídricos o afectan al dominio público hidráulico o a sus zonas de servidumbre o policía 421
D. Otros pronunciamientos de interés 421
a. Validez del Reglamento de evaluación y gestión de riesgos de inundación 421
b. Recrecimiento de Yesa 422
3.3. La Sentencia del Tribunal de Justicia de 4 de octubre de 2012 422
4. Ejecución 423
4.1. Planes hidrológicos 423
A. Algunas cuestiones que plantea el acto de aprobación por el Estado 426
B. El informe de la Comisión sobre la aplicación de la DMA 427
4.2. Creación de una única Sociedad de Aguas 428
4.3. Responsables 429

Página

XVI ADMINISTRACIÓN LOCAL Y MEDIO AMBIENTE: SUPRESIÓN DE LICENCIAS DE ACTIVIDAD Y AVANCE DE LOS REGÍMENES DE COMUNICACIÓN Y DECLARACIÓN RESPONSABLE 431

Por *Josep Ramon Fuentes I Gasó* y *Lucía Casado Casado*

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL 432
2. LEGISLACIÓN AMBIENTAL DE INTERÉS PARA LAS ADMINISTRACIONES LOCALES 432
   - *2.1. La clarificación de las competencias sancionadoras de los entes locales en materia de residuos* 433
   - *2.2. La supresión de las licencias de actividad para determinadas actividades comerciales y servicios: la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios* 433
   - *2.3. El avance de los regímenes de comunicación y declaración responsable en materia ambiental en la legislación autonómica. Los cambios que se derivan para la intervención municipal sobre las actividades* 436
3. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DE INTERÉS LOCAL 439
   - *3.1. Alcance de la potestad reglamentaria local en materia ambiental* 439
     - A. Instalaciones de radiocomunicación 439
     - B. Residuos 446
     - C. Ruido 448
   - *3.2. Alcance de la participación de los municipios en el procedimiento de aprobación de los planes rectores de uso y gestión de un espacio natural protegido* 450
   - *3.3. Nuevas condenas de responsabilidad patrimonial a los ayuntamientos por inactividad en el control del ruido* 451
   - *3.4. Responsabilidad de los entes locales por la realización de vertidos directos al dominio público hidráulico no autorizados o excediendo las condiciones establecidas en la autorización* 453
4. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA LOCAL EN MATERIA AMBIENTAL: LAS AGENCIAS LOCALES DE ENERGÍA 454
5. ORDENANZAS LOCALES DE INTERÉS EN MATERIA AMBIENTAL 455
   - *5.1. Algunos ejemplos de ordenanzas municipales de interés en materia ambiental* 456
   - *5.2. Algunos ejemplos de ordenanzas de interés en materia ambiental elaboradas por entes locales supramunicipales* 460
6. POLÍTICAS AMBIENTALES LOCALES 462

Página

QUINTA PARTE. POLÍTICAS AUTONÓMICAS DE MEDIO AMBIENTE

XVII ANDALUCÍA: CONTRACCIÓN DE LA ACTIVIDAD AMBIENTAL LEGISLATIVA Y DESAPARICIÓN DEL MODELO DE ADMINIS TRACIÓN AMBIENTAL DIFERENCIADA Y PROPIA 467

Por *Jesús Jordano Fraga*

1. Trayectoria y valoración general 467
2. Legislación 468
   - *2.1. Criterios de sostenibilidad a efectos de revisión e introducción de la regulación legal de la asimilación a fuera de ordenación* 468
   - *2.2. Introducción de la figura del Plan de Protección del Corredor Litoral de Andalucía. Aplicabilidad directa de las determinaciones sobre limitación del crecimiento establecidas en Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía* 491
3. Organización y ejecución 472
   - *3.1. Organización* 472
   - *3.2. Ejecución* 473
     - A. Ordenación del Territorio y Planificación ambiental 473
     - B. Prevención ambiental 474
     - C. Espacios protegidos 478
     - D. Calidad ambiental 478
     - E. Ruido 478
     - F. Subvenciones y ayudas ambientales 480
4. Jurisprudencia ambiental destacada 480
   - *4.1. Ordenación del territorio, urbanismo y medio ambiente: principio de no regresión en materia ambiental* 480
   - *4.2. Medidas Cautelares y protección del medio Ambiente. Retrocesos en la tutela cautelar ambiental* 481
   - *4.3. Espacios protegidos y limitaciones al derecho de propiedad. Carga de la prueba de la exclusión de una finca de los límites de un espacio* 482
   - *4.4. Legalidad ambiental aplicable a un expediente dirigido a la obtención de licencia en materia urbanística para legalizar las construcciones ejecutadas sin aquélla sobre la finca del actor* 483
   - *4.5. Principio de confianza legítima y aplicabilidad del derecho sancionador ambiental* 484
   - *Anexo: lista de autoridades* 484

XVIII ARAGÓN: GESTIÓN AMBIENTAL DE TRANSICIÓN 487

Por *Olga Herráiz Serrano*

1. Trayectoria y valoración general 487
2. Legislación 492

Página

2.1. Aguas ... 492
2.2. Montes ... 494
2.3. Espacios naturales protegidos ... 497
2.4. Normativa a caballo entre el medio ambiente y otras disciplinas ... 499
2.5. Otras modificaciones puntuales de la legislación ambiental llevadas a cabo mediante leyes ómnibus ... 501

3. ORGANIZACIÓN ... 503
3.1. Desarrollo de la estructura periférica del Departamento competente en materia de medio ambiente ... 503
3.2. Creación de la empresa pública SARGA, que absorbe a SODEMASA ... 504
3.3. Nueva modificación de las Comisiones Técnicas de Calificación del INAGA con el fin de adaptar su composición a la nueva estructura orgánica básica de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón ... 505
3.4. Otras modificaciones motivadas por la necesaria adaptación a la estructura orgánica de la Administración Autonómica ... 505
A. Homogeneización del esquema normativo y de gestión de las subvenciones entre las distintas áreas funcionales del Departamento ... 505
B. Modificaciones del marco organizativo para la aplicación en Aragón de la Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el desarrollo sostenible del medio rural ... 506
3.5. Encomiendas de gestión del Departamento ... 506
3.6. Nuevas relaciones de puestos de trabajo ... 507

4. EJECUCIÓN ... 507
4.1. Presupuesto ... 507
4.2. Suscripción de diversos convenios de colaboración para la ejecución de políticas ambientales ... 509
4.3. Política de ayudas para el desarrollo sostenible del medio rural ... 510
4.4. Gestión de los espacios naturales protegidos ... 511
4.5. Gestión de las vías pecuarias ... 512

5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA ... 513
5.1. Residuos ... 513
5.2. Aprovechamiento de recursos minerales ... 513
5.3. Contaminación acústica ... 515
5.4. Aguas: Comunidades de Regantes ... 517

6. PROBLEMAS ... 517
6.1. La breve transferencia en el tiempo a Aragón de las facultades de policía del dominio público hidráulico perteneciente a sus cuencas intercomunitarias ... 518

Página

6.2. Superada la Declaración de Impacto Ambiental del proyecto constructivo de las balsas laterales del río Matarraña 519

6.3. Aprobación de parte del proyecto de ampliación de la estación de esquí de Cerler y suspensión del resto del ámbito inicialmente planteado por razones ambientales 519

7. Lista de responsables de la política ambiental de Aragón 520

8. Apéndice legislativo de la Comunidad Autónoma 521

XIX POLÍTICA AMBIENTAL DE CANARIAS: ¿UN AÑO DE TRANSICIÓN? 523

Por *Adolfo Domingo Jiménez Jaén*

1. Trayectoria y valoración general 523

2. Legislación 524

2.1. Reglamento que regula la práctica de la cetrería como modalidad de caza 524

2.2. Regulación de las entidades colaboradoras en materia de contaminación ambiental 526

3. Organización 530

4. Presupuestos, planes, proyectos y ejecución 531

4.1. Programas y Proyectos previstos en los Presupuestos 531

4.2. Planes de espacios naturales protegidos 531

4.3. Planes de especies protegidas 531

4.4. Ordenación territorial 533

4.5. Evaluación de planes y programas 535

5. Jurisprudencia 536

5.1. Ampliación de puerto comercial. Competencia para su aprobación. Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (Sala de Santa Cruz de Tenerife), de 13 de febrero de 2012 536

5.2. La consideración de la instalación de antenas móviles como actividad clasificada. (Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (TSJCA) 1075/2012, de 29 de marzo; 1084/2012, de 2 de mayo; y 1028/2012, de 14 de mayo) 539

5.3. Deslinde del dominio público marítimo terrestre. (Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Canarias 488/2012, de 23 de marzo, 489/2012, de 23 de marzo, 490/2012, de 23 de marzo, 808/2012, de 30 de marzo, y 1037/2012, de 11 de mayo) 544

5.4. Clasificación de suelo urbano por el Plan Especial del Paisaje Protegido de Tafira (municipio de Las Palmas de Gran Canaria). (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias 1016/2012, de 10 de mayo y 1050/2012, de 6 de junio) 547

Página

6. SITUACIÓN, CONFLICTOS 550
7. APÉNDICE INFORMATIVO 551
7.1. Normativa 551
7.2. Organización 553
7.3. Jurisprudencia 553
7.4. Organización 554

XX CANTABRIA: ¿PONIENDO NUEVAMENTE LA MIRADA EN LA UTILIDAD ECONÓMICA DEL SUELO? 555
Por *Marcos Gómez Puente*

1. VALORACIÓN GENERAL 555
2. LA ACTIVIDAD NORMATIVA 556
2.1. El contenido ambiental de las leyes de medidas 556
2.2. Los cambios en la legislación del suelo 561
2.3. Otras disposiciones 566
3. LA ORGANIZACIÓN Y LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA 567
4. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA 571
5. CONFLICTOS Y ESTADO DE LOS RECURSOS NATURALES 577
5.1. Nueva entrega en el caso de los parques eólicos 577
5.2. La regulación de los suelos contaminados 583
6. APÉNDICE INFORMATIVO 584
6.1. Organización 584
6.2. Normativa de contenido o interés ambiental 586
6.3. Instrumentos de planificación 589
6.4. Sentencias de interés autonómico 589
6.5. Publicaciones de interés jurídico 590

XXI CASTILLA-LA MANCHA: PRIMERAS MEDIDAS DE DESREGULACIÓN AMBIENTAL 583
Por *Nuria María Garrido Cuenca* y *Francisco Delgado Piqueras*

1. INTRODUCCIÓN: PREDOMINIO REGLAMENTARIO EN LAS NOVEDADES NORMATIVAS 593
2. LEGISLACIÓN 595
2.1. La enésima reforma de la reglamentación sobre caza 595
2.2. Especies protegidas: la creación de la red de alimentación de especies necrófagas 598
2.3. El Plan de Inspección Ambiental de Castilla-La Mancha 2012-2018 601
2.4. Contaminación por nitratos y gestión de purines 602
3. MEDIDAS DE EJECUCIÓN 603
3.1. Red Natura 2000 y desafectación de refugios de fauna 603

Página

3.2. Actualización y revisión de los Catálogos de Montes de Utilidad Pública ... 604

4. Medidas de fomento del programa de desarrollo rural ... 606

5. Modificaciones en materia organizativa ... 608
5.1. El Cuerpo de Agentes Medioambientales ... 608
5.2. La creación de la Comisión Regional de Cambio Climático ... 608
5.3. Reestructuración del Consejo Asesor de Medio Ambiente: ¿justificación de ahorro o protagonismo administrativo en la gestión? ... 610

6. Jurisprudencia ambiental ... 611
6.1. Captación abusiva de aguas en un acuífero sobreexplotado ¿delito ambiental? ... 611
6.2. Sanciones en materia de aguas ... 612
A. Presunción de veracidad de los agentes fluviales y principio de proporcionalidad en la cuantía de la sanción ... 612
B. Sanción por vertidos ilegales: concurrencia de las vías penal y administrativa ... 613
C. Régimen sancionador y responsabilidad ambiental ... 614
6.3. Acción pública en materia de medio ambiente y autorización ambiental integrada ... 616

7. Avance sobre polémicas medidas que se anuncian: acuíferos amenazados de fracking y venta de montes catalogados ... 619

8. Responsables en materia de medio ambiente ... 620

XXII CASTILLA Y LEÓN: LA SECTORIALIZACIÓN DEL MEDIO AMBIENTE ... 623
Por *Íñigo Sanz Rubiales*

Introducción ... 623

1. Legislación ... 624
1.1. Los nuevos impuestos «ambientales» creados por la ley 1/2012 ... 624
1.2. Más tributos ambientales ... 626

2. Organización administrativa ... 627
2.1. Supresión de órganos en el consejo asesor de medio ambiente ... 627
2.2. Reducción del número de entidades instrumentales ... 628

3. Ejecución ... 628
3.1. Las previsiones presupuestarias ... 628
3.2. Un ejemplo de ejecución normativa en sectores no ambientales pero relacionados con lo ambiental: los aprovechamientos forestales maderables y leñosos ... 629
3.3. Modificación del plan regional de residuos industriales ... 630

4. Jurisprudencia ... 631

Página

4.1. Problemas derivados de las leyes de caso único en materia ambiental... 631
A. Planteamiento de una cuestión de constitucionalidad relativa a la aprobación por ley de un centro de tratamiento de residuos ... 631
B. De nuevo sobre la planta de tratamiento de residuos peligrosos de santovenia: ¿cómo debe modificarse el contenido de un proyecto aprobado por ley? ... 632
4.2. Licencias y autorizaciones: el curioso caso del otorgamiento de oficio de una licencia ambiental innecesaria ... 633
4.3. Protección del dominio público hidráulico ... 634
A. Distribución de competencias en la conservación de los cauces en los tramos urbanos ... 634
B. Distribución de competencias por vertidos de purines. Acumulación de sanciones en materia de residuos y de aguas ... 635
C. Sobre el concepto de vertido no autorizado ... 635
4.4. Espacios naturales: la legalidad del plan de ordenación de los recursos naturales del espacio natural «Sierra de Guadarrama» ... 637
4.5. El control de la calidad de la evaluación de impacto ambiental (una secuela de la sentencia murias II) ... 638
5. Problemas: el «culebrón» del cierre de Garoña ... 640
6. Lista de responsables ... 640
Bibliografía ... 641

XXIII CATALUÑA: ANTE OTRAS PRIORIDADES, LA PROTECCIÓN AMBIENTAL EN REGRESIÓN ... 643
Por *María Teresa Vadrí Fortuny*
1. Trayectoria y valoración general ... 643
2. Legislación ... 646
2.1. Normativa sectorial ... 647
A. Cambio climático ... 647
B. Pesca en aguas marítimas y continentales ... 647
C. Caza ... 649
3. Organización ... 649
4. Ejecución ... 651
4.1. Energía y cambio climático ... 651
4.2. Espacios naturales ... 653
4.3. Prevención de incendios: especial atención a zonas forestales y a espacios naturales ... 653
4.4. Ordenación del territorio y urbanismo ... 654

Página

4.5. Paisaje ... 655
4.6. Colaboración en el ámbito de la producción y el consumo sostenibles ... 655
4.7. Instrumentos económicos y previsiones presupuestarias ... 656

5. CONFLICTOS ... 660

6. RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA ... 662

6.1. Denominación de los Departamentos competentes en materia de medio ambiente ... 662
6.2. Titulares de los principales órganos de los Departamentos ... 663
6.3. Titulares de las entidades y sociedades públicas adscritas a los Departamentos ... 664

7. APÉNDICE LEGISLATIVO ... 664

8. BIBLIOGRAFÍA ... 665

XXIV COMUNIDAD VALENCIANA: PARÁLISIS, INCUMPLIMIENTOS E INNOVACIÓN TRIBUTARIA ... 667
Por *Juan Rosa Moreno*

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL ... 667

2. LEGISLACIÓN ... 668
2.1. La evaluación de las repercusiones a la Red Natura 2000 ... 668
2.2. Tratamiento conjunto de la fauna y flora silvestres catalogadas ... 670
2.3. Pretendida simplificación de los procedimientos de prevención ambiental ... 672
2.4. Modificaciones ambientales de relieve mediante ley de acompañamiento ... 674
A. Atribución de la potestad sancionadora al órgano sustantivo en materia de EIA ... 674
B. Una nueva modificación de la legislación forestal ... 675
C. Nuevas tasas e impuestos ambientales ... 676

3. ORGANIZACIÓN ... 679

4. EJECUCIÓN: DECREMENTO ECONÓMICO Y REDUCCIÓN DEL NÚMERO DE PROGRAMAS AMBIENTALES ... 681

5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA ... 683
5.1. Autorización ambiental integrada y licencias municipales a la luz de la legislación estatal ... 683
5.2. Los IBAs y la resolución de los conflictos sobre la delimitación de las ZEPAs ... 685

6. PROBLEMAS: CONFLICTOS Y ESTADO DE RECURSOS NATURALES ... 687
6.1. La práctica paralización de la política de gestión de residuos ... 687
6.2. ZECs y ZEPAs: incumplimiento legal ... 688

7. APÉNDICE INFORMATIVO ... 689

Página

7.1. Organización administrativa 689
7.2. Principales leyes y reglamentos aprobados en 2009 689
7.3. Principales actuaciones de planificación 691
7.4. Principales sentencias del Tribunal Superior de Justicia (Sala de lo Contencioso-administrativo) del año 2012 692

XXV GALICIA: CALMA LEGISLATIVA Y PROTECCIÓN JUDICIAL AMBIENTAL EN AÑO ELECTORAL 693
Por *Alba Nogueira López*

1. Trayectoria y valoración general 693
2. Legislación: normativa legal y reglamentaria más significativa en relación con el medio ambiente 694
2.1. Tras la estela de Cantabria: Amnistía para las edificaciones ilegales 694
2.2. Una extensa reforma de la legislación de montes desmontando la normativa anterior 696
2.3. Aguas: ¿quien contamina paga? El servicio público de tratamiento 698
2.4. Control sanitario de équidos y cría en libertad 700
3. Organización. Novedades: al fin juntos...ambiente e infraestructuras 701
4. Ejecución: presupuestos, planes y políticas, interiorización administrativa de las técnicas de participación, información y prevención ambiental 702
4.1. Presupuesto 702
4.2. Planes y programas 703
4.3. Interiorización administrativa de las técnicas de participación, información y prevención ambiental 704
5. Jurisprudencia ambiental más significativa. Reveses en relación con decisiones autonómicas (papelera de ENCE, energía eólica, acuicultura) 706
5.1. De nuevo sobre ENCE 706
5.2. Y de nuevo sobre el concurso eólico 709
5.3. También la acuicultura regresa a los tribunales 710
5.4. Cambios en el régimen especial de energía eléctrica que no violan el principio de confianza legítima 711
6. Problemas y perspectivas: saneamiento de aguas y megaminería 712

Bibliografía 713

XXVI ISLAS BALEARES: ¿URBANISMO SOSTENIBLE? 715
Por *Bartomeu Trias Prats*

1. Trayectoria y valoración general 715

Página

2. Legislación 717
2.1. Disposiciones con rango de ley 718
A. Decreto ley 2/2012, de 17 de febrero, de medidas urgentes para la ordenación urbanística sostenible 718
B. Ley 5/2012, de 23 de mayo, de medidas urbanísticas para la ejecución del Centro Internacional de Tenis Rafael Nadal 718
C. Ley 6/2012, de 6 de junio, de modificación de la Ley 23/2006, de 20 de diciembre, de capitalidad de Palma de Mallorca 719
D. Ley 7/2012, de 13 de junio, de medidas urgentes para la ordenación urbanística sostenible 719
E. Decreto ley 7/2012, de 15 de junio, de medidas urgentes para la activación económica en materia de industria y energía, y otras actividades 723
F. Decreto ley 8/2012, de 13 de julio, de medidas urgentes para la Playa de Palma 723
G. Ley 8/2012, de 19 de julio, del turismo de las Islas Baleares 725
H. Ley 13/2012, de 20 de noviembre, de medidas urgentes para la activación económica en materia de industria y energía, nuevas tecnologías, residuos, aguas, otras actividades y medidas tributarias 726
2.2. Otras disposiciones y actos 727
A. Acuerdo del Pleno del Consejo Insular de Mallorca, de 12 de abril de 2012, mediante el cual se procede a la corrección de un error material, de hecho o aritmético cometido en las aprobaciones definitivas y en la publicación de la modificación número 1 y de la modificación número 2 del Plan territorial insular de Mallorca 727

3. Organización 729

4. Ejecución: líneas de actuación 731

5. Conflictos ambientales 731

Apéndice informativo 734

XXVII LA RIOJA: TRES NUEVOS IMPUESTOS AMBIENTALES, MÁS PLANES SECTORIALES Y MENOS ACTIVIDADES SOMETIDAS A LICENCIA MUNICIPAL 737
Por *René Javier Santamaría Arinas*

1. Trayectoria general 737

2. Normativa ambiental 738

Página

2.1. Leyes ... 738
A. Fiscalidad ambiental ... 738
B. Intervención ambiental ... 739
C. Biodiversidad ... 740
2.2. Reglamentos ... 742
A. Acampadas juveniles ... 742
B. Inspección Técnica de Vehículos ... 743

3. Planes y programas ... 744
3.1. Plan de Conservación de los Anfibios de La Rioja ... 744
3.2. Plan General de Protección contra Incendios de los Sistemas Forestales de la Comunidad Autónoma de La Rioja ... 745
3.3. Plan de Ordenación de las Vías Pecuarias ... 745

4. Administración ambiental ... 746
4.1. Organización ... 746
4.2. Gestión ... 747

5. Jurisprudencia ambiental ... 749
5.1. Otra vez la Ordenanza sobre instalaciones de telecomunicación de Logroño ... 749
5.2. Línea eléctrica Santa Engracia-El Sequero ... 751

6. Problemas ... 754

7. Apéndice informativo ... 755

XXVIII COMUNIDAD DE MADRID: LA AFECTACIÓN DE LAS DISPOSICIONES GENERALES SOBRE DINAMIZACIÓN DE LA ECONOMÍA Y LIBERALIZACIÓN COMERCIAL AL MEDIO AMBIENTE ... 759
Por *Mª Consuelo Alonso García*

1. Trayectoria y valoración general ... 759

2. Normativa ... 761
2.1. Legislación ... 761
2.2. Reglamentos ... 766
2.3. Principio del formulario ... 767

3. Organización ... 768

4. Ejecución ... 768
4.1. Planes y programas ... 768
4.2. Centro de Investigaciones Ambientales de la Comunidad de Madrid (CIAM) ... 770

5. Jurisprudencia ambiental ... 771
5.1. Jurisprudencia relativa a los instrumentos de gestión ambiental de diversos espacios protegidos ... 771
5.2. Jurisprudencia en materia de aguas ... 773

Página

6. PROBLEMAS 773
   6.1. *Proyecto de instalación de la ciudad del juego «EUROVEGAS»* 773
   6.2. *Residuos: Oposición de grupos ecologistas y vecinales a la incineración de residuos en Morata de Tajuña y construcción de una planta de tratamiento de residuos urbanos en Rivas Vaciamadrid* 774
   6.3. *Aguas: Paralización de la privatización del Canal de Isabel II y el lamentable estado ambiental de la denominada «Laguna del Aceite»* 775
   6.4. *Aire: La persistente contaminación atmosférica y solicitud de la moratoria a la Comisión Europea para el cumplimiento de los valores máximos de dióxido de nitrógeno en determinados municipios* 776
7. LISTA DE RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID 777
8. APÉNDICE NORMATIVO, JURISPRUDENCIAL Y BIBLIOGRÁFICO 778
   8.1. *Normativa* 778
   8.2. *Jurisprudencia* 780

XXIX MURCIA: LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL AJUSTE DE LÍMITES DE LOS ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS 783
Por *Manuel Fernández Salmerón* y *Antonio Gutiérrez Llamas*

1. TRAYECTORIA, VALORACIÓN GENERAL Y CONFLICTOS AMBIENTALES 783
   1.1. *La inconstitucionalidad de la disposición adicional octava de la Ley del Suelo Regional* 784
   1.2. *La ilegalidad de adscribir a sectores urbanizables, como sistemas generales, suelos de protección específica ambiental* 786
   1.3. *Queja por la inactividad administrativa en el cumplimiento de la Directiva Hábitats* 787
   1.4. *Daños catastróficos originados por las riadas de otoño en el valle del Guadalentín* 788
2. NORMATIVA 788
   2.1. *Protección de la avifauna frente a instalaciones eléctricas aéreas* 789
   2.2. *Plan de inspección ambiental de la actividad industrial* 790
   2.3. *Fiscalidad ambiental* 790
   2.4. *Supresión de licencia municipal previa en determinadas actividades comerciales* 791
   2.5. *El Anteproyecto de Ley de Conservación de la Naturaleza y Biodiversidad de la Región de Murcia* 792
3. ORGANIZACIÓN 792
4. JURISPRUDENCIA 793
   4.1. *El ruido: mal endémico del Levante español* 793
   4.2. *Ejercicio de la potestad sancionadora frente a gestores de residuos* 794

Página

4.3. Control judicial sobre la exigencia de Evaluación de Impacto Ambiental en caso de modificación de la instalación o alteración de la actividad: los casos de la mejora de un matadero y de la ampliación de una actividad extractiva 796
4.4. Cuestionamiento de la norma aprobatoria de los períodos hábiles de caza para la temporada 2002/2003 y reglamentaciones para la conservación de la fauna silvestre de la Región: problemas procesales suscitados 797
4.5. Actividad jurisdiccional en materia de aguas 798

5. Apéndice organizativo: los responsables de políticas ambientales en la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia 802

Bibliografía 803

XXX NAVARRA: NUEVAS RESPONSABILIDADES DE LOS TITULARES DE LOS COTOS DE CAZA 805
Por *José Francisco Alenza García*

1. Trayectoria y valoración general 805
2. Legislación 806
2.1. La modificación del Reglamento de caza como principal novedad normativa 806
2.2. Otras disposiciones ambientales de carácter sectorial 807
A. Espacios naturales y montes 807
B. Fauna y flora 808
C. Ruido 808
3. Organización: el nuevo departamento de desarrollo rural, medio ambiente y administración local 809
4. Ejecución 810
4.1. Inspección y sanciones ambientales 810
A. Inspección ambiental 810
B. Sanciones ambientales 811
4.2. Información ambiental 811
4.3. Planes y programas 812
5. Jurisprudencia ambiental 812
5.1. Descripción general 812
5.2. Ampliación de Central Térmica sin aplicación de la regla del alejamiento de los 2000 metros prevista en el derogado RAMINP 813
5.3. Sanciones ambientales por extracción de gravas 814
5.4. Sanciones ambientales en materia de caza. En particular, la responsabilidad de los titulares de los cotos cinegéticos 815
6. Problemas 817
7. Apéndice informativo 818

Página

7.1. Lista de responsables de la política ambiental de la Comunidad Foral 818
7.2. Leyes Forales y Decretos Forales 818
7.3. Órdenes Forales y otras Resoluciones 819
7.4. Jurisprudencia 820

BIBLIOGRAFÍA 822

XXXI PAÍS VASCO: ATONÍA AMBIENTAL 823
Por *Demetrio Loperena Rota* y *Gabriel Ballesteros Pinilla*

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL 823
2. LA LEGISLACIÓN 824
2.1. Decreto núm. 3/2012, de 31 de enero, de ayuda para la participación en la producción agraria ecológica 824
2.2. Decreto 183/2012, de 25 de septiembre, regula la utilización de los servicios electrónicos en los procedimientos administrativos medioambientales, así como la creación y regulación del registro de actividades con incidencia medioambiental de la Comunidad Autónoma del País Vasco 825
2.3. Decreto 211/2012, de 16 de octubre, que regula el procedimiento de evaluación ambiental estratégica de planes y programas (EAE) 826
2.4. Decreto núm. 212/2012, de 16 de octubre. Ley 212/2012, de 16 octubre. Regula las entidades de colaboración ambiental y (ECA) se crea el Registro de Entidades de Colaboración Ambiental de la Comunidad Autónoma del País Vasco 829
2.5. Decreto 213/2012, de 16 de octubre, sobre contaminación acústica de la Comunidad Autónoma del País Vasco 830
3. ORGANIZACIÓN 832
4. EJECUCIÓN 833
4.1. Cambio Climático 833
4.2. Calidad del Aire 834
4.3. La calidad del agua 834
4.4. La contaminación del suelo 835
4.5. Los residuos 835
4.6. La diversidad biológica 836
4.7. La gestión de la movilidad 836
4.8. Evolución de la Red de Gobiernos Regionales para el Desarrollo Sostenible (nrg4sd) 837
5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL 837
6. PROBLEMAS 838
6.1. La Avispa Asiática 838

Página

6.2. El Fracking 839
6.3. Aeropuerto de Fuenterrabía 840
7. Lista de responsables de la política ambiental de la CAPV 840
Bibliografía 840

XXXII PRINCIPADO DE ASTURIAS: GESTIÓN AMBIENTAL Y MODELO TERRITORIAL, NUEVAS OPORTUNIDADES 843
Por *Mª Rosario Alonso Ibáñez*
1. Trayectoria y valoración general 843
2. Legislación 845
3. Organización administrativa 845
4. Ejecución 849
5. Jurisprudencia ambiental destacada 852
6. Problemas: conflictos y estado de los recursos naturales 854
7. Lista de responsables de la política ambiental 855
Bibliografía 856

Presentación

Se recogen en este volumen las ponencias elaboradas a lo largo del primer trimestre del año 2013 por los componentes del Grupo de Trabajo del Observatorio de Políticas Ambientales. El Observatorio es un proyecto de investigación permanente integrado actualmente por 47 profesores pertenecientes a 30 centros universitarios, que lleva a cabo análisis anuales independientes de las políticas ambientales de las comunidades autónomas en su contexto estatal, comparado, europeo e internacional. Anteriormente, se han publicado, por la editorial Thomson-Aranzadi, los estudios correspondientes al período 1978-2006 y a las anualidades 2007, 2008, 2009, 2010, 2011 y 2012[1]. Colaboran con el mismo el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, y el Centro Internacional de Derecho Ambiental, integrado en el Centro de Investigaciones Energéticas, Medioambientales y Tecnológicas. La Fundación Ecología y Desarrollo presta su apoyo para la organización material del Observatorio. En el proceso de elaboración de los trabajos del Observatorio se prevé la participación voluntaria de las Administraciones ambientales concernidas, que pueden designar corresponsales administrativos para colaborar con los autores.

Los estudios se han realizado teniendo como referencia temporal el año 2012, aunque en algunos casos se han tomado en consideración datos de 2011 que no habían podido ser tenidos en cuenta con anterioridad. En ellos pueden encontrarse detalladas referencias y valoraciones críticas sobre el conjunto de las políticas ambientales practicadas en los niveles internacional, comunitario-europeo, comparado, estatal y autonómico durante el período considerado. Los elementos utilizados en los trabajos son las normas jurídicas (tratados, directivas, leyes y reglamentos), los presupuestos públicos, los documentos de programación y planificación (estrategias, bases políticas, directrices, programas, planes), las medidas organizativas, la jurisprudencia de los diversos tribunales y los conflictos planteados.

1. *Observatorio de Políticas Ambientales 1978-2006,* Pamplona, Editorial Thomson-Aranzadi, 2006, 919 pgs.
Observatorio de Políticas Ambientales 2007, Pamplona, Editorial Thomson-Aranzadi, 2007, 661 pgs.
Observatorio de Políticas Ambientales 2008, Pamplona, Editorial Thomson-Aranzadi, 2008, 695 pgs.
Observatorio de Políticas Ambientales 2009, Pamplona, Editorial Thomson-Aranzadi, 2009, 756 pgs.
Observatorio de Políticas Ambientales 2010, Pamplona, Editorial Thomson-Aranzadi, 2010, 781 pgs.
Observatorio de Políticas Ambientales 2011, Pamplona, Editorial Thomson-Aranzadi, 2011, 713 pgs.
Observatorio de Políticas Ambientales 2012, Pamplona, Editorial Thomson-Aranzadi, 2012, 794 pgs.
El contenido de los seis primeros volúmenes está disponible en las páginas Web del Centro Internacional de Derecho Ambiental (*www.cieda.es*), la Fundación Ecología y Desarrollo (*www.ecodes.org*), la revista Actualidad Jurídica Ambiental (*www.actualidadjuridicaambiental.com*) y el Colegio de Registradores de España.

Grupo de trabajo del Observatorio de Políticas Ambientales

Alastuey Dobón, Carmen: Profesora Titular de Derecho Penal, Universidad de Zaragoza.

Alenza García, José Francisco: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad Pública de Navarra.

Alonso García, Consuelo: Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Toledo.

Alonso Ibáñez, Rosario: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Oviedo.

Ballesteros Pinilla, Gabriel: Profesor del Máster en Derecho Ambiental, Universidad del País Vasco.

Bermejo Latre, José Luis: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

Bouazza Ariño, Omar: Profesor Titular de Derecho de Administrativo, Universidad Complutense de Madrid.

Caro-Patón Carmona, Isabel: Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Valladolid.

Casado Casado, Lucía: Coordinadora de Investigación del Centre d'Estudis de Dret Ambiental, Universidad Rovira i Virgili de Tarragona.

Delgado Piqueras, Francisco: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Albacete.

Escartín Escudé, Víctor: Profesor Contratado Doctor de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

Esteve Pardo, José: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Barcelona.

Fernández de Gatta Sánchez, Dionisio: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Salamanca.

Fernández Salmerón, Manuel: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Murcia.

Fuentes i Gasó, Josep Ramón: Coordinador de Relaciones Externas del Centre d'Estudis de Dret Ambiental, Universidad Rovira i Virgili de Tarragona

Galán Vioqué, Roberto: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Sevilla.

García Álvarez, Gerardo: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

García Ureta, Agustín: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de País Vasco, sede de Bilbao.

Garrido Cuenca, Nuria María: Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Albacete.

Gómez Puente, Marcos: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Cantabria.

Gutiérrez Llamas, Antonio: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Murcia.

Herráiz Serrano, Olga: Letrada de las Cortes de Aragón.

Jiménez Jaén, Adolfo: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Las Palmas de Gran Canaria.

Jordano Fraga, Jesús: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Sevilla.

Lago Candeira, Alejandro: Responsable de la Cátedra UNESCO de Medio Ambiente y Territorio, Universidad Rey Juan Carlos, Madrid.

Loperena Rota, Demetrio: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de País Vasco, sede de San Sebastián.

López Ramón, Fernando: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza.

Lozano Cutanda, Blanca: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad del País Vasco, sede de Vitoria.

Nieto Moreno, Juan Emilio: Profesor Asociado Doctor de Derecho Administrativo, Universidad Autónoma de Barcelona.

Nogueira López, Alba: Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Santiago de Compostela.

Ortega Álvarez, Luis: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Toledo.

Ortega Bernardo, Julia: Profesora Contratada Doctora de Derecho Administrativo, Universidad Autónoma de Madrid.

Parra Lucán, María Ángeles: Catedrática de Derecho Civil, Universidad de Zaragoza.

Pernas García, Juan José: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de La Coruña.

Plaza Martín, Carmen: Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Toledo.

Pont Castejón, Isabel: Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad Autónoma de Barcelona.

REIMER, Franz: Profesor Doctor de Derecho Administrativo, Universidad de Giessen.

ROSA MORENO, Juan: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Alicante.

SANTAMARÍA ARINAS, René Javier: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de La Rioja.

SANZ LARRUGA, Francisco Javier: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de La Coruña.

SANZ RUBIALES, Íñigo: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Valladolid.

SERRANO LOZANO, Rubén: Profesor Contratado Doctor de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Toledo.

TARRÉS VIVES, Marc: Profesor Agregado, Universidad de Barcelona.

TRIAS PRATS, Bartomeu: Profesor Ayudante Doctor de Derecho Administrativo, Universidad de las Islas Baleares

VADRÍ FORTUNY, María Teresa: Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Barcelona.

VALENCIA MARTÍN, Germán: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Alicante.

VERA JURADO, Diego: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Málaga.

I

Introducción general: Contrastes en las políticas ambientales

FERNANDO LÓPEZ RAMÓN
Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza

Sumario.–1. LA COMPLACENCIA INTERNACIONAL CON LAS DECLARACIONES NOMINALMENTE ECOLOGISTAS MANIFESTADA EN RÍO+20.–2. AVANCES EN LA PROGRAMACIÓN AMBIENTAL DE LA UNIÓN EUROPEA.–3. LOS LÍMITES EUROPEOS DE LOS TRASVASES EN EL CASO NOMARCHIAKI.–4. REFERENCIAS COMPARADAS: EL CIRCUITO ECONÓMICO DE LOS RESIDUOS ALEMANES Y LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA FRANCESA.–5. EL SUELO PROTEGIDO ENTRE LA REACTIVACIÓN ECONÓMICA Y LA NO REGRESIÓN: LOS CASOS DE LA «ECOCIUDAD» DE LOGROÑO Y DE LOS LÍMITES DE LOS ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS DE MURCIA.–6. ¿UN EJEMPLO DE POLITIZACIÓN DE DECISIONES AMBIENTALES? LOS PERMISOS DE INVESTIGACIÓN DE HIDROCARBUROS CANARIAS.

* * *

La crisis económica está poniendo de relieve dos maneras fundamentales de orientar las políticas ambientales: de una parte, variadas actuaciones de los poderes ejecutivos y legislativos parecen dirigidas a obviar las cautelas ambientales, que resultan así relegadas en su aplicación como un conjunto de trabas que estorban las necesidades del desarrollo económico; de otra parte, sin embargo, desde intervenciones particularmente de origen jurisprudencial, aunque en ocasiones también vinculadas a funciones legislativas o ejecutivas, se observa paralelamente una firme defensa de los valores ambientales, en los que llegan a identificarse oportunidades de desarrollo sostenible. La vía fácil es, sin duda, la primera, el dejarse llevar por las argumentaciones que sistemáticamente menosprecian el valor de la conservación de los recursos naturales, considerando incluso que los movimientos de defensa ambiental expresan, una vez más, la intransigencia de los enemigos de la libertad y el progreso. Sin embargo, las mayores complejidades intelectuales y económicas del camino ecológico

habrían de servir de estímulo para diseñar y aplicar las políticas ambientales que continúan siendo necesarias.

En todo caso, aquí vamos a recoger algunas manifestaciones de esos contrastes que tan llamativos pueden llegar a resultar. Primero, trataremos de reflejar la estéril acumulación de declaraciones nominalmente ecologistas que, más que ocultar, ponen de relieve el fracaso o la parálisis de la comunidad internacional general en esta materia. Segundo, intentaremos ofrecer como contrapunto los esfuerzos de la Unión Europea por programar una acción ambiental útil. Tercero, nos referiremos al caso Nomarchiaki del Tribunal de Justicia de la Unión, que permite identificar unos límites claros para la política de trasvases entre cuencas hidrográficas. Cuarto, recogeremos algunas novedades de las experiencias alemana y francesa. Quinto, entrando ya en problemas que plantea la casuística española, hemos de destacar la notable firmeza que ha alcanzado nuestra jurisprudencia en la defensa del suelo no urbanizable, ejemplificándola en el caso de la «ecociudad» de Logroño y de los límites de los espacios naturales protegidos de Murcia. Y finalmente, sexto, relataremos un posible ejemplo, en relación con los permisos de investigación de hidrocarburos «Canarias», de ese mal de la democracia que designamos como «partitocracia».

1. LA COMPLACENCIA INTERNACIONAL CON LAS DECLARACIONES NOMINALMENTE ECOLOGISTAS MANIFESTADA EN RÍO+20

Las actuaciones internacionales relativas al medio ambiente permiten identificar severos contrastes en función del nivel considerado. Así, mientras la política ambiental de la comunidad internacional general parece haber entrado en una fase de aletargamiento, los compromisos alcanzados en la materia por las instituciones de la Unión Europea, como enseguida veremos, parecen sólidos y bien orientados.

Según es conocido, la pionera Conferencia de Estocolmo (1972) sirvió para formalizar el interés de la comunidad internacional por la problemática ambiental, contribuyendo destacadamente al establecimiento del moderno conjunto de principios y reglas que conforman las políticas ambientales. A partir de entonces, el Derecho ambiental experimentó un formidable auge, especialmente en la década iniciada en 1980 hasta culminar en la Conferencia de Río (1992), que determinó la consolidación de las políticas ambientales de la comunidad internacional, así como en el ámbito europeo y en diversas experiencias nacionales. Posteriormente, sin embargo, y hasta la actualidad, asistimos a un paulatino proceso de contención de los avances en la materia, donde probablemente se mezclan dosis de cansancio ante la magnitud de los cambios implicados y también de autocomplacencia ante el elevado nivel de consenso sobre las opciones ambientales básicas, tal y como cabía advertir ya en la Conferencia de Johanesburgo (2002).

En ese contexto, el documento final de la Conferencia Río+20 (2012) constituye todo un modelo de la literatura políticamente correcta, pero vacía de todo significado útil, que caracteriza a buena parte de los actuales productos de la burocracia interna-

cional ambiental. La larga declaración titulada «El futuro que queremos» comienza ofreciendo la «visión común» consistente en el compromiso por un desarrollo sostenible cuyo objetivo prioritario es la erradicación de la pobreza y cuya acción ha de partir de los firmes pilares que integran los derechos humanos, la democracia y la buena gobernanza, forjando «una amplia alianza de las personas, los gobiernos, la sociedad civil y el sector privado».

A continuación, formalmente se renuevan esos compromisos políticos que parten de la Declaración de Estocolmo y se reflejan en una multitud de documentos internacionales, aunque tal operación se lleva a cabo reconociendo el carácter desigual de los avances experimentados y lo mucho que aún queda por hacer en relación con el desarrollo sostenible. Tal planteamiento permite proporcionar datos escalofriantes sobre los niveles mundiales de pobreza y desigualdad, mezclándolos con reconocimientos sobre el carácter urgente de las medidas «ambiciosas» que han de adoptarse en relación con el cambio climático o llamamientos «encarecidos» a que los Estados eviten adoptar medidas «que no se ajusten al Derecho internacional».

Las referencias explícitas del documento pueden contentar a todos los actores e intereses de la comunidad internacional, puesto que tanto se abomina de las situaciones de «ocupación colonial o extranjera», como se enfatiza la necesidad de apoyar a las poblaciones afectadas por emergencias humanitarias y por el terrorismo. Naturalmente, trabajadores, jóvenes, niños y mujeres reciben sus dosis de solidaridad, junto con la que también merecen variados grupos de países, como los de África, los menos adelantados, los «países en desarrollo sin litoral», los pequeños Estados insulares en desarrollo, los de ingresos medianos o aquellos que estén en situación de conflicto.

Entre los llamamientos a implantar políticas de «economía verde», forjar alianzas público-privadas que promuevan la transferencia de tecnología a los países en desarrollo, fortalecer las dimensiones ambiental, social y económica del desarrollo sostenible, finalmente, aparece una decisión consistente en establecer un foro político de alto nivel de carácter intergubernamental y universal que habrá de reemplazar a la Comisión sobre Desarrollo Sostenible de Naciones Unidas. Se anuncia asimismo el compromiso de fortalecer el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente como principal autoridad mundial en la materia. Y poco más, aunque se multipliquen en la misma declaración las referencias a sectores o ámbitos de actuación que van de la seguridad alimentaria al agua y la energía, o del turismo a los transportes, las ciudades y la salud, además de muchas otras cuestiones que reciben sus dosis de reconocimiento, reafirmación o comprensión por parte de la comunidad internacional. Cabe preguntarse si estamos ante manifestaciones del *soft law* o quizá más propiamente de la *soft ethics*.

2. AVANCES EN LA PROGRAMACIÓN AMBIENTAL DE LA UNIÓN EUROPEA

Valoraciones muy diversas merece en cambio la propuesta dirigida por la Comisión Europea al Parlamento Europeo y al Consejo en relación con el VII Programa Gene-

ral de Medio Ambiente de la Unión, que se titula «Vivir bien, respetando los límites de nuestro planeta» [Bruselas, 29 de noviembre de 2012, COM(2012) 710 final]. Encontramos aquí un interesante ejercicio de programación de las guías de conducta relativas a la política ambiental continuando la línea marcada por la Estrategia Europa 2020 [Bruselas, 3 de marzo de 2010, COM(2010) 2020 final], donde se buscaba que la Unión Europea saliera fortalecida de la crisis mediante un crecimiento inteligente, sostenible e integrador. El programa da, así, amplia continuidad a los objetivos fijados en diversos documentos aprobados entre 2009 y 2012 en materia de clima y energía, economía hipocarbónica, biodiversidad y eficiencia en el uso de los recursos e innovación, objetivos que han de alcanzarse progresivamente en los años 2020 y 2050. En el horizonte 2020, por ejemplo, la Unión se plantea alcanzar tres porcentajes del 20%: en el aumento del uso de energía procedente de fuentes renovables, en la disminución del consumo de energía primaria y en la reducción de emisiones de gases de efecto invernadero (que cabría elevar hasta el 30% en función de los compromisos de otros países).

La puesta en marcha de ese programa sólido y ambicioso ha sido posible partiendo del carácter completo y de la calidad del acervo legislativo que la Unión Europea ha ido disponiendo en los últimos cuarenta años. Frutos de esa normativa son la reducción de las contaminaciones en el aire, el agua y el suelo, así como de las emisiones de gases de efecto invernadero, la modernización de la normativa de productos químicos, la mejora de la calidad del agua, o la integración de los objetivos ambientales en las demás políticas y actividades de la Unión. Sin embargo, paralelamente se constata también, entre otros fenómenos preocupantes, la pérdida de biodiversidad, la insostenibilidad en la explotación de los recursos o la inadecuación en la gestión de los residuos.

El programa se organiza en un total de nueve objetivos agrupados en los siguientes bloques: a) las prioridades temáticas relacionadas con el capital natural, la economía hipocarbónica, y la protección de la salud y del bienestar de los ciudadanos; b) los instrumentos que permiten realizar los anteriores prioridades, como son la mejora de la aplicación de la normativa ambiental, la perfección de la información científica que sustenta la política ambiental, la garantía de inversiones e incentivos para la protección del medio ambiente y el refuerzo de la integración de los valores ambientales en las restantes políticas; y c) la respuesta requerida por los desafíos locales, regionales y mundiales. Cada uno de los indicados objetivos se desarrolla en concretas medidas y acciones que figuran en el programa.

3. LOS LÍMITES EUROPEOS DE LOS TRASVASES EN EL CASO NOMARCHIAKI

Una compleja petición de decisión prejudicial dirigida por el Consejo de Estado griego al Tribunal de Justicia de la Unión Europea nos va a permitir identificar los límites que, conforme al Derecho de la Unión, habrían de rodear los grandes trasvases entre cuencas hidrográficas. La ocasión viene determinada por un supuesto polémico, como

lo son todos los trasvases, referido a la transferencia anual de 600 millones de m^3 del río Acheloos al río Peneo con destino a riegos, producción de electricidad y abastecimiento de poblaciones en la región de Tesalia. Con anterioridad, el propio Consejo de Estado había anulado en diversas ocasiones desde 1994 los sucesivos intentos de aprobar en vía administrativa el trasvase en cuestión, operación que finalmente se incluyó en la Ley 3481/2006 como consecuencia de una enmienda parlamentaria.

Las catorce cuestiones prejudiciales planteadas constituyen prácticamente todos los supuestos imaginables de confrontación de los trasvases con el Derecho de la Unión, que no contiene una regulación directa, ni prohibitiva ni permisiva, de los mismos, pero sí incluye, ciertamente, abundantes cautelas relacionadas principalmente con la protección del agua, la evaluación de impacto ambiental de los trasvases y la tutela de la red europea Natura 2000. Así se pone de manifiesto en la sentencia de la Gran Sala del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de septiembre de 2012, caso Nomarchiaki Aftodioikisi Aitoloakarnanias y otros, C-43/10 (ponente: L. Bay Larsen), que resuelve dichas cuestiones prejudiciales. Marginando ahora las relativas a aspectos de tipo transitorio, vamos a intentar ofrecer la doctrina sobre los trasvases que cabe deducir de la sentencia en cuestión.

Podría establecerse un punto de partida en la afirmación de que la Directiva Marco del Agua (Directiva 2000/60/CE) no contiene una prohibición directa de los trasvases entre cuencas ni los subordina a una situación de imposibilidad de satisfacer las necesidades de agua en la cuenca receptora. Sin embargo, en la misma sentencia se considera que la citada Directiva establece límites para los trasvases al sujetarlos, especialmente en los términos de su artículo 4.7, al cumplimiento de estrictas condiciones que se refieren a los siguientes extremos: a) adopción de todas las medidas factibles para paliar los efectos adversos en el estado del agua; b) previsión y justificación en el plan hidrológico de cuenca con revisión de objetivos cada seis años; c) concurrencia de motivos de interés público superior o compensación del deterioro ambiental del agua con beneficios para la salud, la seguridad o el desarrollo sostenible; y d) inexistencia de alternativas para conseguir los mismos resultados por medios que constituyan una mejor opción ambiental.

Para la Tribunal de Justicia, el principal mecanismo de defensa ambiental relacionado con los trasvases lo proporciona su sujeción al procedimiento de evaluación de impacto ambiental (Directiva 85/337/CE), descartándose en cambio la aplicación a un trasvase aislado del procedimiento de evaluación ambiental estratégica previsto para planes y programas (Directiva 2001/42/CE). En todo caso, de conformidad con la doctrina del caso Boxus (C-128/09), cuando el proyecto se adopta mediante un acto legislativo específico, requiere la puesta a disposición de los parlamentarios de información equivalente a la que proporciona el procedimiento formal de evaluación de impacto ambiental, aunque se admite el empleo de la documentación de procedimientos administrativos previos siempre que siga siendo válida.

Finalmente, el Tribunal recoge los límites que para los trasvases derivan del régimen de protección de la red ecológica Natura 2000 (Directiva 92/43/CEE). Ante

todo, se impone la necesidad de contar con información fiable y actualizada sobre la incidencia del proyecto de desviación de las aguas en las áreas protegidas. No obstante, el abastecimiento de poblaciones constituye razón imperiosa de interés público que en todo caso podría justificar la realización de un trasvase incluso cuando resultara perjudicial para hábitats o especies prioritarios, mientras que el regadío sólo podría amparar perjuicios en hábitats o especies cuya protección no fuera prioritaria, siempre con la debida adopción de medidas compensatorias adecuadas.

Tenemos, así, definido un conjunto de límites jurídicos de los trasvases que resultan aplicables en todo el ámbito de la Unión Europea con independencia de que su sistematización jurisprudencial haya venido determinada por un proyecto de trasvase en Grecia. Adicionalmente, la problemática resulta muy cercana a la que cabe identificar en relación con los trasvases en España.

4. REFERENCIAS COMPARADAS: EL CIRCUITO ECONÓMICO DE LOS RESIDUOS ALEMANES Y LA TRANSICIÓN ECOLÓGICA FRANCESA

En esta ocasión, las referencias comparadas no ofrecen propiamente elementos de contraste entre sí, sino más bien con respecto a otras trayectorias nacionales. En efecto, los estudios relativos a las políticas ambientales de Alemania y Francia ponen de relieve el diseño de líneas de acción emprendidas con la finalidad de aprovechar la crisis económica para reforzar la protección ambiental.

El caso alemán permite ese tipo de reflexiones partiendo de las reformas introducidas en el régimen de los residuos en el año 2012. Aunque el objeto directo del legislador nacional consiste en incorporar la Directiva de Residuos de 2008, junto a ello se advierte el intento de perfeccionar el ciclo económico de los productos incorporando al mismo los residuos domésticos. Estos vienen configurando un ámbito de tensiones entre las autoridades locales competentes sobre los servicios de basuras y los operadores económicos que buscan el desarrollo del mercado libre de residuos. Los conflictos derivan, así, del contraste –tradicional dilema– entre unos servicios públicos de vocación universal y unas empresas privadas especializadas en la gestión de los recursos que pueden ser rentables. La nueva legislación alemana continúa dando preferencia a la gestión pública de los residuos, pero incrementa las posibilidades de que los productores de residuos domésticos, es decir, fundamentalmente las familias, puedan realizar sus propias actividades de reutilización, reciclado o revalorización tanto directamente como a través de empresas privadas.

En el caso francés, una vez más, asistimos al establecimiento de políticas originales que buscan transformar el sistema productivo para hacerlo más sostenible. Así, en la estela de las grandes operaciones Grenelle del medio ambiente, durante el ejercicio de 2012 se ha concertado una hoja de ruta hacia la sostenibilidad con amplia participación de variados actores de la sociedad civil, que pretende institucionalizarse en el Consejo Nacional de la Transición Ecológica. Las líneas de acción comprenden una

nueva fiscalidad ecológica más comprometida, la transición a un modelo energético sostenible, el incremento de las medidas de protección de la biodiversidad, un programa de renovación del envejecido parque de viviendas y una industria del automóvil de muy bajo consumo.

Estamos pues ante ejemplos de actuaciones que pretenden sacar provecho de la crisis económica sin menguar los niveles de protección ambiental. Los niveles son muy diferentes, yendo de operaciones económicas que pueden ser modestas, como sucede con algunas modalidades de reutilización de residuos domésticos, a empresas de gran envergadura, como podría ser la configuración de una industria automovilística verdaderamente comprometida con consumos sostenibles de energía. Pero en ambos ejemplos encontramos los compromisos ambientales que nos llevan a destacar su significado.

5. EL SUELO PROTEGIDO ENTRE LA REACTIVACIÓN ECONÓMICA Y LA NO REGRESIÓN: LOS CASOS DE LA «ECOCIUDAD» DE LOGROÑO Y DE LOS LÍMITES DE LOS ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS DE MURCIA

Una de las soluciones milagrosas para salir de la crisis se encuentra ligada, como viene siendo habitual en nuestra experiencia, a diversos tipos de promoción inmobiliaria. En realidad, lo básico no varía nunca, pues el negocio se encuentra en la venta de viviendas, a ser posible segundas (o terceras o cuartas) residencias, por precios exorbitantes y en todo caso faltos de relación con la inversión realizada. La diversidad se encuentra en la justificación de los complejos inmobiliarios, que del destino genérico centrado en fines vacacionales con las dos variantes tradicionales de playa o montaña, van especializándose en subcategorías relacionadas con deportes como el esquí o el golf, los parques temáticos, los santuarios marianos y en los últimos tiempos, sobre todo, con el aprovechamiento de infraestructuras como la estación del AVE o el aeropuerto *low cost* y, en especial, con el disfrute exclusivo del medio ambiente o la práctica masiva de los juegos de azar en entornos *disneylandizados*.

Prácticamente todos los gobiernos autonómicos han terminado sucumbiendo a procesos de este tipo. Al margen del carácter meramente especulativo, es decir, no productivo, de los correspondientes negocios, lo que ahora interesa destacar es que con frecuencia los terrenos implicados en esas operaciones se encuentran clasificados como suelo no urbanizable objeto de protección especial. La razón de ello es de tipo económico, pues la adquisición de esos terrenos resulta más barata que la de cualesquiera otros.

La llamada «ecociudad» de Montecorvo, situada en el Municipio de Logroño, es un ejemplo paradigmático del fenómeno denunciado: el Gobierno riojano promovió la gran urbanización situándose al margen o más bien por encima del Plan General aplicable. En la primera fase judicial, el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma desestimó los recursos contencioso-administrativos contra la opera-

ción urbanística sosteniendo la incompetencia del Municipio para incluir en el suelo no urbanizable especial terrenos que no se correspondieran con categorías de protección atribuidas a otras autoridades (superiores). En consecuencia, esta categoría de suelo no sería sino la expresión urbanística de las protecciones acordadas sectorialmente para las diferentes expresiones del patrimonio cultural, natural y forestal, y del régimen de tutela de los bienes públicos, especialmente de los que integran el llamado demanio natural como aguas, costas y minas. En casación, las Sentencias de la Sala Tercera del Tribunal Supremo 5189, 5191 y 5192/2012, de 5 de julio (ponente: R. Fernández Valverde) han corregido esa interpretación tan reductora de las competencias urbanísticas de los Municipios, permitiéndoles identificar y valorar la presencia de cualidades determinantes de la protección especial de unos terrenos mediante la clasificación de los mismos como suelo no urbanizable especial.

Lo importante es que ese razonamiento judicial va en la línea de una progresiva consolidación del significado jurídico del suelo no urbanizable especial, que de ser una categoría entregada a las veleidades del planificador urbanístico, ha pasado a conformar el ámbito de protección más extenso del territorio nacional. La desclasificación de estos suelos ha ido rodeándose de cautelas en una jurisprudencia progresivamente comprometida con las exigencias constitucionales de protección del medio ambiente, que empezó exigiendo la motivación de los cambios de clasificación que afectaran al suelo protegido, pasó después a imponer que la motivación fuera suficiente y está terminando por asumir en este ámbito las consecuencias del principio de no regresión ambiental.

Es cierto que parecidas exigencias pueden encontrarse en algunas leyes urbanísticas aprobadas por las Comunidades Autónomas. La diferencia estriba en que los tribunales de justicia parecen más coherentes que los legisladores, de forma que, una vez establecido el principio, raramente dejan de aplicarlo. Nuestros legisladores autonómicos con frecuencia se asemejan a jugadores tramposos que pretenden cambiar las reglas cuando no les favorecen. De ahí la abundancia de leyes singulares de desclasificación de zonas protegidas, que se juntan a otras maneras de desproteger lo que previamente se había protegido.

Un ejemplo ciertamente espectacular de aplicación de esa «filosofía» se encuentra en la Ley del Suelo de Murcia de 2001, donde se previó que los límites de los espacios naturales protegidos de la región pasaran a ser los correspondientes a los lugares de importancia comunitaria (actualmente en texto refundido de la Ley del Suelo de Murcia de 2005: disposición adicional octava). Una regla aparentemente sencilla y supuestamente justificada en la coherencia de las redes de protección del patrimonio natural que, sin embargo, resultaba destructiva de los límites claramente fijados para los parques y reservas naturales, puesto que los espacios de la red ecológica europea Natura 2000 no estaban entonces oficialmente precisados. Era una regla que había que valorar con la perspectiva del metro cuadrado (en nuestro caso, más bien de la hectárea) que Hauriou proponía con respecto a las apropiaciones privadas en la ribera del mar; es decir, teniendo en cuenta que los problemas de desclasificación

(aquí por alteración de linderos) no suelen referirse a todo un parque regional u otro espacio protegido, sino a porciones del mismo, de modo y manera que la declaración y el régimen protector continuarán vigentes, aunque aplicándose a un ámbito menor o diferente del inicialmente previsto.

Pues bien, aquí ha sido el Tribunal Constitucional el que, en la Sentencia 234/2012, de 13 de diciembre (ponente: R. Rodríguez Arribas), ha reaccionado frente a las pretensiones del legislador murciano que, en definitiva, daban preferencia al sector inmobiliario-turístico frente a la conservación de la naturaleza. Nada menos que el principio de seguridad jurídica recogido en el artículo 9.3 de la Constitución, puesto en relación con la protección del medio ambiente asumida en el artículo 45, llevan al supremo intérprete de nuestro texto fundamental a declarar la inconstitucionalidad de la operación de levantamiento de límites de los espacios naturales protegidos emprendida por el legislador murciano.

6. ¿UN EJEMPLO DE POLITIZACIÓN DE DECISIONES AMBIENTALES? LOS PERMISOS DE INVESTIGACIÓN DE HIDROCARBUROS CANARIAS

Los permisos de investigación de hidrocarburos denominados Canarias 1 a Canarias 9 fueron objeto de una fuerte polémica, especialmente en el archipiélago, a raíz de su otorgamiento por el Real Decreto 1462/2001. La cuestión determinante se refería a las implicaciones ambientales de las prospecciones situadas en el Océano Atlántico frente a las costas de Fuerteventura y Lanzarote, que al no haber sido considerado por la Administración determinaron la anulación de las labores de investigación pendientes por la Sentencia del Tribunal Supremo 1178/2004. Sorprendentemente, sin embargo, el Real Decreto 547/2012 ha procedido a convalidar las fases anuladas de los permisos de investigación subsanando la falta de medidas de protección ambiental. El caso plantea algunas aristas que parecen poner de relieve la politización de una decisión de evidente trascendencia ambiental, razón que justifica darle una especial relevancia.

Enseguida se habrá advertido que los dos decretos mencionados han sido adoptados por ejecutivos del Partido Popular. Ello no tendría que suscitar ninguna suspicacia si no fuera por el gran lapso de tiempo transcurrido entre ambos decretos y darse la circunstancia de que ese período coincide con gobiernos del Partido Socialista. Merece pues la pena que analicemos lo ocurrido.

El Real Decreto 1462/2001, de 21 de diciembre (BOE, 23 de enero de 2012), otorgó a Repsol los permisos de investigación conforme a un programa común de trabajos que había de desarrollarse a lo largo de seis años, que es el plazo establecido en la legislación aplicable (Ley 34/1998, del Sector de Hidrocarburos: artículo 15.1). Los trabajos debieron por tanto empezar a continuación completándose los correspondientes a los dos primeros años, aunque Repsol cedió (se supone que onerosamente) parte de los permisos a dos compañías multinacionales del petróleo: un 30

por ciento a la australiana Woodside y un 20 por ciento a la alemana RWE (Orden ECO/845/2003, de 21 de marzo, BOE de 10 de abril de 2003).

El Cabildo Insular de Lanzarote y la agrupación insular de Lanzarote del Partido Socialista interpusieron recurso contencioso-administrativo que fue parcialmente estimado por Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo 1178/2004, de 24 de febrero (ponente: M. Campos Sánchez-Bordona). La anulación derivaba de la infracción del régimen de protección ambiental establecido en la legislación sectorial aplicable (Ley de Hidrocarburos: artículos 16.2 y 18.3), el cual, sin embargo, no se consideró exigible a las labores de los dos primeros años por consistir en trabajos sísmicos sin perforaciones. Así, el Real Decreto 1462/2001 fue anulado «en cuanto se refiere a la autorización otorgada a las labores de investigación proyectadas correspondientes a los años 3º a 6º de su programa».

Ninguna noticia oficial se produce sobre el caso en el período 2004-2011, bajo los gobiernos socialistas. Podía pensarse pues que los permisos de investigación otorgados para seis años a finales de 2001 fueron ejecutados en sus dos primeras fases durante 2002 y 2003, pero quedaron judicialmente anulados en el año 2004. Sin embargo, transcurridos más de ocho años desde esa anulación judicial, sin mediar ninguna actividad que pueda haberse conocido por la opinión pública en relación con los permisos, el nuevo ejecutivo popular adopta el Real Decreto 547/2012, de 16 de marzo (BOE, 21 de marzo de 2012) mediante el que convalida el Real Decreto 547/2001. Al parecer, Repsol y sus socios han presentado en algún momento la documentación ambiental exigible, lo que permitiría seguir adelante con los trabajos de investigación de hidrocarburos.

El Cabildo Insular de Lanzarote y el Gobierno de Canarias plantearon incidente de ejecución de sentencia al considerar que el Real Decreto 547/2012 era contrario a la Sentencia del Tribunal Supremo 1178/2004. Sin embargo, tales pretensiones han sido desestimadas por la Sala Tercera de dicho Tribunal Supremo en Auto 5628/2012, de 4 de junio, confirmado en reposición por Auto 7630/2012, de 17 de julio (ponente en ambos autos: M. Campos Sánchez-Bordona). Considera el órgano judicial que el Real Decreto 547/2012 es simplemente el vehículo de subsanación de los defectos ambientales puestos de relieve en la Sentencia 1178/2004, pues «tiene como objeto y designio precisamente el de incorporar al proyecto de investigación y al programa de trabajos las medidas medioambientales cuya falta pusimos de relieve».

La duda es que puedan realizarse tales incorporaciones ocho años más tarde, extendiendo la duración total del permiso de investigación a un período de once años, siendo así que el plazo de estos permisos (elemento esencial de su régimen jurídico) es de seis años y que su prórroga únicamente se permite con carácter excepcional por tres años, reduciéndose entonces a la mitad la superficie original y manteniendo en cambio las obligaciones originales (Ley 34/1998, del Sector de Hidrocarburos: artículo 15.1). En el incidente de ejecución de sentencia, el Tribunal Supremo se ha negado a tratar de esos aspectos, cuya apreciación obligaría a iniciar

un nuevo procedimiento de otorgamiento de los permisos abierto a la libre competencia conforme a las exigencias establecidas en el Derecho de la Unión (Directiva 2003/55/CE). El razonamiento de la Sala Tercera quizá sea demasiado formalista, ya que se asegura en el Auto 5628/2012 que «de nuestra sentencia de 24 de febrero de 2004 no se deriva en modo alguno, ni explícita ni implícitamente, que hubiera de iniciarse un nuevo procedimiento administrativo, previa una nueva solicitud y trámite de ofertas en competencia». Eso está claro, pues la citada sentencia no tenía que plantearse sucesivas incidencias del procedimiento administrativo, como las que concurren cuando al socaire del supuesto cumplimiento de dicha sentencia la Administración pretende eludir manifiestamente el procedimiento aplicable.

De cualquier manera, las cuestiones aquí planteadas quedan pendientes para el recurso contencioso-administrativo que parece va a seguirse contra el Real Decreto 547/2012. El caso promete nuevas incidencias, tanto judiciales como políticas, de las que procuraremos ir informando.

PRIMERA PARTE

POLÍTICAS INTERNACIONALES Y COMUNITARIO-EUROPEAS DE MEDIO AMBIENTE

II

Compromisos internacionales ambientales: Río+20, poco que celebrar

Blanca Lozano Cutanda
Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad del País Vasco, sede de Vitoria

Alejandro Lago Candeira
Responsable de la Cátedra UNESCO de Medio Ambiente y Territorio, Universidad Rey Juan Carlos, Madrid

Sumario.–1. Trayectoria y valoración general.–2. Legislación: tratados más significativas por materias.–*2.1. Participación ambiental (Tratado de Aarhus)*.–*2.2. Protección de la naturaleza, paisaje y biodiversidad*.–A. Tratado del Antártico (1959) y Protocolo de Madrid (1991).–B. Convenio de Ramsar sobre Humedales de Importancia Internacional (1971).–C. Convención de la UNESCO para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural (1972).–D. Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES) de 1973.–E. Convenio sobre la Conservación de Especies Migratorias de Animales Silvestres (1979).–F. Convenio sobre la Diversidad Biológica (1992).–G. Tratado Internacional de la FAO sobre Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura (2001).–H. Convención de las Naciones Unidas de Lucha contra la Desertificación en los países afectados por sequía grave o desertificación (1994).–I. Convenio Europeo del Paisaje (2000).–J. Plataforma intergubernamental científico-normativa sobre diversidad biológica y servicios de los ecosistemas (IPBES, por sus siglas en inglés).–*2.3. Protección del medio ambiente marino*.–A. La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 (UNCLOS).–B. Convenio para Prevenir la Contaminación por los Buques (MARPOL 1973/78).–C. Acuerdos Regionales de especial relevancia para España.–a. Convenio de Barcelona.–b. Convenio relativo a la Protección del Medio Marino del Nordeste Atlántico (OSPAR).–D. Convenios para la conservación de hábitats y especies marinas amenazadas, el Acuerdo ACCOBAMS (Acuerdo para la Conservación de los Cetáceos del Mar Negro, el Mar Mediterráneo y la Zona Atlántica Contigua).–*2.4. Calidad del aire y protección atmosférica.–A. Convenio sobre la contaminación atmosférica transfronteriza a gran distancia (LRTAP) de 1979.–B. Protocolo de Montreal (OZONO).–2.5. Cambio climático: la prórroga del Protocolo de Kioto con menos estados y la promesa de un acuerdo global en 2015.–2.6. Sustancias químicas y residuos peligrosos*.–A. Convenio de Basilea sobre el Control de Movimientos Transfronterizos de Desechos Peligrosos y su Eliminación (1989).–B. Convenio de Rotterdam sobre el Procedimiento de Consentimiento Fundamentado Previo aplicado a Ciertos Plaguicidas y Productos Químicos Peligrosos objeto del Comercio Internacional (1998).–C. Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes (2001).–D. Grupo de Trabajo para Revisar y Evaluar las Medidas para Solucionar la Cuestión Global del Mercurio.–3. Organización: analisis de las principales

NOVEDADES (EL PNUMA Y RIO+20).–*3.1. Consejo de administración del programa de las naciones unidas para el medio ambiente (PNUMA).–3.2. Conferencia de las Naciones Unidas sobre desarrollo sostenible (UNCSD) (Rio+20).*–4. EJECUCIÓN: PRESUPUESTOS, PLANES Y POLÍTICAS.–5. PROBLEMAS: CONFLICTOS Y ESTADO DE LOS RECURSOS NATURALES.–6. DOCTRINA: PRINCIPALES APORTACIONES.

* * *

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

El ámbito internacional no se distingue mucho de lo que pasa en el ámbito regional (Unión Europea) o en el ámbito nacional, de hecho normalmente este nivel amplifica los fallos o deficiencias de niveles inferiores.

El tema central en el ámbito internacional en materia de medio ambiente en el año 2012 lo marcaba la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible, más conocida como Rio+20. La organización de la Conferencia surgió hace un par de años por la insistencia de Brasil de organizar una cumbre de celebración de los 20 años de Río de 1992, lo cual tal vez nunca debió haberse aceptado si, como así ha demostrado el resultado final de la Conferencia, de fondo en el 2012 había poco –o más bien nada– que celebrar. En ese sentido, la propia organización de la Conferencia mostró lo que está pasando en muchos países: una cosa son los cambios que la sociedad civil y comunidad científica están pidiendo en los distintos temas ambientales y otra son las decisiones que toman nuestros decisores políticos muy condicionados por el corto plazo. Quizás si algo queda de manifiesto de todo lo que conllevó la organización de esta conferencia, es el gran desajuste entre la toma de decisiones en materia ambiental y el estado o la situación de los problemas ambientales en cuestión, la cual se ha convertido en regla en la mayoría de los llamados Acuerdos Multilaterales Ambientales. De hecho, en alguna de las áreas que más tarde serán analizadas, es probable que se esté más cerca de lo que se cree de los llamados puntos de no retorno. Esa tendencia sigue siendo muy acentuada en cambio climático, en el que en este 2012 venció el único acuerdo operativo para la reducción de emisiones, el Protocolo de Kioto, con una prórroga tímidamente respaldada por algunos países que eran Parte, ante la huida de otros muchos y sin que se vea posible a corto plazo un nuevo acuerdo bajo el cual estén todos los grandes contaminadores de gases de efecto invernadero del planeta.

Este 2012 nos dejó, sin embargo, algunas notas positivas. En primer lugar, tras muchos años de idas y venidas, el establecimiento de la Plataforma Intergubernamental científico-normativa sobre diversidad biológica y servicios de los ecosistemas (IPBES). Esta plataforma tiene como principal función facilitar la comunicación científica y la toma de decisiones en el complejo campo de la biodiversidad y tal vez su funcionamiento pueda servir de ejemplo para facilitar esa mejor respuesta de los convenios ambientales a la que se hacía referencia en el párrafo anterior.

Otra noticia positiva en el campo de biodiversidad fue la consecución del paquete negociador de Nagoya (Protocolo de Nagoya sobre acceso a recursos genéticos y reparto de beneficios; Plan estratégico del Convenio sobre Diversidad Biológica para el periodo 2011-2020), con la adopción de la estrategia de movilización de recursos, clave para la consecución de los llamados Objetivos de Aichi, contenidos en el Plan Estratégico. En dicha estrategia de movilización de recursos, los países asumen el objetivo de «doblar para el año 2015 los flujos internacionales de recursos financieros relacionados con la biodiversidad y su mantenimiento hasta 2020», lo cual parece un gran compromiso en esta década de Naciones Unidas para la Biodiversidad (2011-2020) sobre todo teniendo en cuenta la presente situación económica internacional.

Por último hay que destacar el positivo avance de las negociaciones sobre el instrumento vinculante sobre el mercurio, negociación que debería concluir a principios de 2013 con la adopción de un texto para su aprobación en una Conferencia Intergubernamental prevista para octubre de 2013 en Minamata (Japón).

Estos datos positivos no pueden ocultar el hecho de que el año 2012 ha sido muy pobre en logros ambientales internacionales, pues ni en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible Río+20 ni en la Cumbre de Doha sobre Cambio Climático se han conseguido los acuerdos necesarios para frenar y necesarios para frenar el deterioro de nuestro ecosistema y, en especial, para conseguir que el incremento antropogénico de la temperatura de la tierra no supere en este siglo el umbral de los 2º C respecto de la era preindustrial, como límite que no debe ser sobrepasado para evitar daños irreparables en el sistema climático del planeta. Un año, en definitiva, con poco que celebrar.

2. LEGISLACIÓN: TRATADOS MÁS SIGNIFICATIVAS POR MATERIAS

2.1. PARTICIPACIÓN AMBIENTAL (TRATADO DE AARHUS)

La cuarta reunión de las Partes (MOP-4) del Tratado de Aarhus tuvo lugar en junio de 2011 por lo que la siguiente reunión no tendrá lugar hasta el año 2014. Por tanto, en el año 2012 el Convenio ha mantenido su intensa actividad intersesional, en particular en lo concerniente al Comité de Cumplimiento el cual está manteniendo tres sesiones por año.

2.2. PROTECCIÓN DE LA NATURALEZA, PAISAJE Y BIODIVERSIDAD

A. Tratado del Antártico (1959) y Protocolo de Madrid (1991)

La trigésimo quinta Reunión Consultiva del Tratado tuvo lugar del 11 al 20 de junio de 2012 en Hobart (Australia) junto con la décimo quinta reunión del Comité de Protección Ambiental de la Antártida.

Durante esta reunión se han aprobado once Medidas (relativas todas ellas a planes revisados de gestión de distintas áreas protegidas), cuatro Decisiones y once Resoluciones. Las resoluciones abordan desde importantes temas horizontales para el Tratado (como el refuerzo del apoyo al Protocolo de Madrid sobre la Protección Ambiental del Tratado Antártico, cuestiones relativas al ejercicio de jurisdicción, la mejora de la cooperación entre las Partes o el establecimiento de regiones biogeográficas de conservación) hasta medidas concretas como la mejora de la seguridad de los barcos y el rescate en la zona Antártida o la evaluación de las actividades expedicionarias terrestres.

B. Convenio de Ramsar sobre Humedales de Importancia Internacional (1971)

La undécima Conferencia de las Partes del Convenio Ramsar tuvo lugar del 6 al 13 de julio de 2012 en Bucarest (Rumanía) bajo el lema «Los humedales: hogares y destinos turísticos».

La cuestión de la reforma administrativa, reducida en los últimos años a la ubicación y adscripción institucional de la Secretaría del Convenio (mantenimiento de la Secretaría en Gland (Suiza) dentro de la UICN, o su traslado y reubicación al seno del PNUMA en Nairobi (Kenia) con la intención de mejorar su capacidad de interrelación con el resto de convenios sobre biodiversidad de Naciones Unidas), volvió a estar en el centro de las discusiones. La Unión Europea se había mostrado proclive al cambio de la Secretaría al PNUMA, eso sí, siempre que con anterioridad se consiguiera la transformación del PNUMA en la Organización Mundial de Medio Ambiente, hecho que no se produjo durante la reunión de Rio+20 (véase la sección III el apartado 2). No obstante, en este caso se consiguió adoptar una decisión por consenso en la que se mantiene la situación actual, es decir la Secretaría del Convenio permanece bajo la UICN en Gland (Suiza) (es el único convenio de biodiversidad fuera de la familia de Naciones Unidas), introduciendo algunas mejoras, como la celebración de segmentos de alto nivel durante las Conferencias de las Partes para darles mayor visibilidad, y la posible revisión de este tema en venideras Conferencias de las Partes.

Dejando a un lado esta cuestión parece que la reflexión de llevar a cabo una verdadera evaluación del impacto a nivel mundial del Convenio y del estado actual de los humedales va ganando fuerza e incluso podría ser una tarea a encargar a la plataforma IPBES (véase el apartado 2.10). En todo caso en esta COP-11 se ha adoptado ya la mejora del formato de la información y su vuelco vía página web, lo que en teoría debería facilitar un mayor flujo de información sobre cada uno de los humedales y que ésta esté más estandarizada.

Otra decisión destacada es la relativa a humedales y turismo, la cual se centra en integrar los humedales en la política de turismo, trascendiendo de la pura conservación de los mismos. Igualmente la COP-11 adoptó las decisiones sobre el marco integrado para evitar, mitigar y compensar por la pérdida de humedales y sobre los principios para el planeamiento y gestión de humedales urbanos y periurbanos. Una

decisión especialmente significativa ha sido la referente a humedales y la salud, integrando el llamado enfoque ecosistémico en esta materia.

Por último la COP-11 adoptó igualmente principios para la planificación y el manejo de los humedales urbanos y periurbanos y otra decisión sobre el marco integrado para vincular la conservación y el uso racional de los humedales con la erradicación de la pobreza.

C. Convención de la UNESCO para la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural (1972)

La trigésimo sexta sesión del Comité de Patrimonio Mundial tuvo lugar en San Petersburgo (Rusia) del 24 de junio al 6 de julio de 2012.

Durante esta reunión se decidió incluir 26 nuevos lugares a la Lista de Patrimonio Mundial, de los cuales veinte tienen carácter cultural, cinco carácter natural y uno tiene carácter mixto. De estos nuevos lugares destaca la inclusión de Almadén (España) e Idrija (Eslovenia) como patrimonio cultural relacionado con el mercurio, al tratarse entre los dos lugares como las mayores minas de mercurio del mundo, las cuales han estado operativas hasta el pasado reciente. En el caso español se inscriben edificios relacionados con la historia minera de este lugar, como el castillo de Retamar y otros edificios religiosos del entorno.

En la parte relativa al patrimonio mundial en peligro, el Comité introdujo en la Lista de Patrimonio Mundial en Peligro cinco lugares, dos de ellos en Mali (Timbuktu y la Tumba de Askia) y otro en Palestina (la iglesia de la Natividad y la ruta de peregrinaje a Belén) las cuales demuestran la situación en conflicto de estos países y cómo la misma tiene importantes efectos a todos los niveles. Además de estos tres lugares también se incluyeron las fortificaciones sobre el Caribe en su parte panameña (Portobelo-San Lorenzo) y la zona mercantil y marítima de Liverpool (Reino Unido).

D. Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES) de 1973

La COP-16 de la Convención tendrá lugar en marzo de 2013 en Tailandia, por lo que en el año 2012 la Convención ha mantenido su actividad intersesional con las reuniones habituales de su comité permanente, así como de los comités de Flora y de Fauna. Esta será una COP muy significativa al celebrarse el 40 aniversario de la Convención, una de las más antiguas y efectivas en el campo ambiental.

E. Convenio sobre la Conservación de Especies Migratorias de Animales Silvestres (1979)

En el año 2011 este convenio celebró su décima Conferencia de las Partes (COP-10), por lo que su siguiente Conferencia de las Partes no tendrá lugar hasta finales de

2014 en Paraguay. Durante el año 2012 el Convenio ha mantenido su actividad intersesional y además han tenido lugar la primera Reunión de los signatarios del Memorando de Entendimiento sobre la Conservación de los tiburones migratorios y la quinta reunión de las Partes para el Acuerdo africano-euroasiático sobre aves migratorias (AEWA).

F. Convenio sobre la Diversidad Biológica (1992)

La undécima Conferencia de las Partes (COP-11) del Convenio sobre Diversidad Biológica tuvo lugar del 8 al 19 de octubre de 2012 en Hyderabad (India). La COP-11 debía cerrar el paquete negociador de la décima Conferencia de las Partes celebrada en Nagoya (Japón) en 2010 (Plan Estratégico del CDB para el periodo 2011-2020 y Protocolo de Nagoya sobre acceso a recursos genéticos y reparto justo y equitativo de los beneficios que se deriven de su utilización) con la adopción de objetivos de financiación bajo la estrategia de movilización de recursos. Tras dos semanas de duras negociaciones –que se alargaron hasta la madrugada del día 20 de octubre ante la falta de acuerdo en esta cuestión– la COP-11 adoptó la revisión de la estrategia de movilización de recursos, incluyendo el establecimiento de objetivos. Igualmente se adoptaron más de treinta decisiones cuyas temáticas van desde los distintos programas temáticos de biodiversidad (islas, aguas continentales, etc.) pasando por el artículo 8j, relativo a la protección del conocimiento tradicional, hasta la revisión de la implementación del plan estratégico o el proceso de entrada en vigor del Protocolo de Nagoya.

El Convenio se encuentra en un verdadero momento de cambio de paradigma, siendo el nuevo paradigma el de la implementación a nivel nacional. El acuerdo finalmente adoptado sobre movilización de recursos era en este sentido determinante y el mismo recoge un ambicioso objetivo de doblar para el año 2015 los flujos internacionales de recursos financieros relacionados con la biodiversidad y su mantenimiento hasta 2020, objetivo que va acompañado de un sistema preliminar de información para el monitoreo de la movilización de recursos, así como de una hoja de ruta para la revisión del progreso y la adopción potencial de un objetivo final durante la COP-12. No obstante, la adopción de esta decisión estuvo acompañada de algunas intervenciones por parte de países desarrollados que consideraban que la adopción de este objetivo no era consistente con los acuerdos alcanzados en Nagoya al no disponer la COP en estos momentos de una información robusta en relación con la línea de base de financiación existente, prerrequisito necesario, conforme a la Decisión X/3, para el establecimiento de dichos objetivos. Otras delegaciones insistieron en la necesidad de que los países en vías de desarrollo identifiquen entre sus prioridades las acciones nacionales sobre biodiversidad dentro de la ayuda a la cooperación al desarrollo que reciben, al tiempo que recalcaban que el objetivo alcanzado se circunscribía exclusivamente al CDB.

En el resto de temas, la COP-11 fue una COP de transición hacia el camino de la implementación y cumplimiento de los objetivos asumidos en la COP-10 en Nagoya;

pasándose de la toma de decisiones (como directrices para la acción) a la implementación real de las decisiones ya acordadas. De hecho la mayoría de decisiones enfatizan la cooperación con otras organizaciones e instrumentos en un esfuerzo por hacer más eficiente el trabajo y reforzar la implementación de los convenios de biodiversidad sobre el terreno.

Entre los temas más relevantes de esta COP-11 destaca el importante esfuerzo científico llevado a cabo por el CDB para impulsar el establecimiento de Áreas Marinas Protegidas sobre todo en alta mar-empuje que contrasta con la lentitud o cuasi parálisis del proceso político en el seno de Naciones Unidas– y que en la COP-11 se ha consolidado con la creación del repositorio de las áreas marinas de importancia biológica o ecológica (más conocidas como EBSAs, de *Ecollogically and Biologically Significant Areas*). En este repositorio, se incorporarán los informes sobre las áreas que cumplan estos criterios científicos y la información estará disponible como referencia para la Asamblea General de Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales. Este trabajo en el tema marino se ve reforzado con la adopción de las nuevas directrices sobre evaluación de impacto ambiental en áreas marinas, incluidas las áreas que están fuera de la jurisdicción nacional.

El trabajo en la relación biodiversidad y cambio climático también ha sido intenso durante esta COP-11, en particular en relación con las salvaguardias de biodiversidad dentro del mecanismo de reducción de emisiones por deforestación y degradación de los bosques (REDD+). El avance, sin embargo, fue limitado dado que no se pudieron establecer ningún tipo de indicadores para el monitoreo del cumplimiento de los países en vías de desarrollo con las salvaguardas de REDD+.

El tema de acceso a recursos genéticos y reparto de beneficios (ABS) que normalmente es de los más activos y que requieren mayor atención y tiempo durante la COP fue extremadamente tranquilo. Esto se debe a que lo único que tenía que hacer la COP era dar continuidad al proceso de preparación de la entrada en vigor del Protocolo de Nagoya. La única novedad de interés durante la COP-11 en este sentido fue la ratificación del Protocolo de Nagoya por parte del país anfitrión, India, y el anuncio informal de varios países de que se encontraban en fase avanzada de sus procesos de ratificación.

Otras cuestiones puntuales que generaron mucha discusión y debate fueron la cuestión de geoingeniería y la biología sintética, ambas en el difícil campo de cómo abordar cuestiones nuevas y emergentes, las cuales ponen de manifiesto que la agenda del CDB es abierta, aunque también muestran su limitada capacidad para darles una adecuada respuesta.

La cuestión terminológica en relación con los pueblos indígenas también fue una de las más conflictivas durante esta COP. De forma breve la cuestión se reduce a que el Convenio en su artículo 8j hace referencia a comunidades indígenas y locales, mientras que a nivel internacional en los últimos años se ha consolidado la expresión «pueblos indígenas y comunidades locales». La petición de varias delegaciones era la

de incorporar esta última expresión de forma habitual en las decisiones de la Conferencia de las Partes, lo cual se encontró con la oposición de la Unión Europea.

Esto último nos lleva a destacar el flojo papel general jugado por la Unión Europea durante esta COP y de manera particular en la mayoría de temas controvertidos. Casi dos años de trabajo en el establecimiento de la posición europea en materia de movilización de recursos se cerraron de forma bastante improvisada y contraria a varios principios internos durante la propia COP. En otros temas, como el marino en el que la Unión podía presumir de haber liderado su empuje en anteriores COPs, la posición de la Unión ha sido ininteligible, en particular en relación con las EBSAs.

La COP-12 tendrá lugar en Corea del Sur en el segundo semestre de 2014 al haber sido este país el único que se ha ofrecido a la organización de la misma.

El *Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología* por su parte, ha mantenido en 2012, en Hyderabad (India) del 1 al 5 de octubre, su sexta Reunión de las Partes. Durante la reunión se adoptaron un total de 16 decisiones.

Tras la intensa reunión anterior en Nagoya (Japón) en octubre de 2010, en la que se aprobó el Protocolo Suplementario de Nagoya-Kuala Lumpur sobre responsabilidad y compensación en el contexto del Protocolo de Cartagena, esta sexta reunión fue más tranquila, en parte de reflexión hacia el trabajo futuro del Protocolo. Lo que sí confirmó esta reunión es el cambio de percepción hacia los Organismos Vivos Modificados, sobre todo a medida que muchos países comienzan a ser productores y exportadores de los mismos. Este cambio de mentalidad ha introducido una cierta actitud de espera en la implementación nacional, con escasamente un 40% de las Partes (actualmente tiene 162) con medidas y marcos de implementación adoptados a nivel nacional. Esta actitud de espera también ha condicionado la adopción de decisiones importantes, como las directrices revisadas sobre gestión de riesgo que han sido aplazadas hasta que se realice un mayor trabajo intersesional sobre las mismas.

La única cuestión que, después de llevar muchos años bloqueada y dando vueltas en círculos, ha conseguido desbloquearse parece ser el tema de los impactos socioeconómicos de los Organismos Vivos Modificados. En este tema la reunión ha decidido, además de la habitual compilación de trabajos e información por parte de la Secretaría, el establecimiento de un grupo de expertos para clarificar el concepto y campo de actuación sobre aspectos socioeconómicos del impacto de los Organismos Vivos Modificados. Con ello se abre lo que para muchas Partes era casi una reivindicación histórica dentro del Protocolo.

El Protocolo Suplementario de responsabilidad y compensación está teniendo por el momento un apoyo bajo en cuanto a su ratificación (11 Partes, entre las que se encuentra España, que ratificó en diciembre de 2012) y, por el momento, solo parece que tendrá el apoyo incondicional de la Unión Europea, lo cual evidentemente no será suficiente para garantizar su entrada en vigor.

La siguiente reunión de las Partes del Protocolo tendrá lugar en Corea del Sur a finales de 2014.

G. Tratado Internacional de la FAO sobre Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura (2001)

La cuarta reunión del Órgano Rector del Tratado tuvo lugar en marzo de 2011 por lo que la siguiente reunión tendrá lugar en el año 2013. En el año 2012 el Tratado llevó a cabo parte de su trabajo intersesional, con una actividad más normalizada tras las importantes decisiones adoptadas en la cuarta reunión.

H. Convención de las Naciones Unidas de Lucha contra la Desertificación en los países afectados por sequía grave o desertificación (1994)

La Convención celebró su décima Conferencia de las Partes (COP-10) en octubre de 2011 por lo que en 2012 llevó a cabo su trabajo intersesional. La próxima Conferencia de las Partes debería tener lugar en 2013 pero la reorganización de algunas reuniones de sus Comités puede finalmente alterar las fechas originalmente previstas.

I. Convenio Europeo del Paisaje (2000)

En el año 2012 este Convenio ha mantenido su taller anual, el cual ha tenido lugar en Tesalónica (Grecia) los días 2 y 3 de octubre de 2012 con el lema «visión para el futuro de Europa sobre la democracia territorial: El Paisaje como nueva estrategia en la planificación espacial».

En el año 2012 se ha incorporado al Convenio Andorra y Bosnia Herzegovina, por lo que ya son 37 los Estados que forman Parte del mismo.

J. Plataforma intergubernamental científico-normativa sobre diversidad biológica y servicios de los ecosistemas (IPBES, por sus siglas en inglés)

El Consejo de Administración del PNUMA adoptó en febrero de 2011 la decisión de convocar, siguiendo la petición de la Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, la primera reunión de la plataforma IPBES, aunque dividió dicha primera reunión en dos sesiones. La primera tuvo lugar en Nairobi (Kenia) en octubre de 2011. La segunda tuvo lugar en Panamá del 16 al 21 de abril de 2012.

La decisión crucial en esta segunda sesión celebrada en la ciudad de Panamá fue la resolución de los Estados participantes en la reunión sobre el establecimiento formal de la plataforma. A su vez se tomó la decisión de que la plataforma tenga su sede en Bonn (Alemania). De igual forma se pidió a las cuatro organizaciones de Naciones Unidas (Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, UNESCO y FAO) en clarificar la oferta conjunta de albergar la secretaría de la plataforma para su estudio y decisión en la primera sesión de trabajo de la plataforma, al tiempo que se le pide al PNUMA

que continúe facilitando el trabajo de la plataforma hasta su adscripción formal a alguna organización.

La estructura central de la plataforma quedó configurada con un bureau con un presidente y cuatro vicepresidentes y con otros cinco miembros regulares. Finalmente el panel científico ha pasado a denominarse panel multidisciplinar de expertos para reflejar mejor esa integración científica pluridisciplinar que requieren estos temas y la interfaz científico-política. La selección de los mismos será provisionalmente siguiendo las regiones de Naciones Unidas, aunque se prevé que posteriormente cambie para reflejar mejor el peso y la importancia de las distintas regiones biogeográficas más representativas en la toma de decisiones en esta temática. Además se ha decidido por el momento una estructura centralizada con sede en Bonn (Alemania) aunque muchos países, en particular los países en vías de desarrollo, han insistido en el necesario desarrollo de estructuras regionales.

Los países del ALBA, liderados por Bolivia, siguieron mostrando su problemática con el concepto o el enfoque con los «servicios de los ecosistemas» y sugirieron su reemplazo por la expresión «funciones de los ecosistemas», para equilibrar, a su juicio, la visión mercantilista del primer término.

Igualmente se adoptaron las principales reglas de procedimiento de la plataforma, al menos las consideradas como esenciales para su puesta en marcha, debiendo concluir el resto nuevamente durante la primera sesión de la plataforma. Hay que destacar, entre las reglas de procedimiento pendientes de aprobación, la relativa a la participación, como miembros de pleno derecho de la plataforma, de las Organizaciones Regionales de Integración Económica. Esto hace que, por el momento, la UE no pueda ser miembro de la plataforma y participe como mero observador. Esta exclusión de la UE sólo se daba hasta la fecha en los convenios ambientales de los años 70 (CITES y Ramsar) puesto que en aquel momento no se preveía ni la participación ni la importancia de este tipo de organizaciones en estos convenios. La situación actual, realmente sin precedentes en otras negociaciones ambientales, sólo se explica por la actitud de Estados Unidos que sí forma parte de la plataforma. El impacto inmediato de esta exclusión ha sido la retirada por parte de la UE de la financiación prevista para la plataforma para los años 2012 y 2013. De mantenerse en el tiempo la misma supondría a medio y largo plazo la no integración de las necesidades y trabajos de la plataforma en las importantes líneas de investigación de los potentes programas de investigación científica a nivel europeo.

El último gran escollo en la adopción de la resolución de establecimiento de la plataforma fue el choque entre aquellos que consideran que la plataforma debe estar en todo caso bajo el seno de Naciones Unidas y, por tanto, exigían dejar claro el proceso de transformación de la plataforma en esa dirección, mientras que otro grupo de países defendió la total independencia de la plataforma frente a otras organizaciones de Naciones Unidas. Esta cuestión tendrá que ser resuelta en la primera reunión de IPBES. En todo caso, para la fase interina la Resolución solicita al PNUMA que siga dando el apoyo a la plataforma como lo ha venido haciendo hasta la fecha.

La resolución final por la que se establece IPBES fue aprobada por 89 países, mientras que Bolivia, Egipto y Venezuela no le dieron su apoyo.

A principios de 2013 tendrá lugar la primera reunión oficial de la plataforma en la cual se tendrán que elegir a los miembros de la mesa y a los miembros del panel multidisciplinar de expertos, teniendo igualmente que avanzar en la configuración de su programa de trabajo. Se espera en todo caso que las dudas que siempre han acompañado a esta plataforma se despejen una vez la misma comience a andar y muestre verdaderamente su función y cometido.

De esta forma arranca formalmente una plataforma cuyo cometido será la de reforzar la información científica en materia de biodiversidad de una forma asequible para la toma de decisiones, una enorme tarea cuyo primer examen probablemente será la evaluación global del estado de la biodiversidad en el año 2018 como información de base para la revisión de los cumplimientos de los llamados objetivos de Aichi del Plan Estratégico del Convenio sobre Diversidad Biológica para el período 2011-2020.

2.3. PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE MARINO

A. La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 (UNCLOS)

La Asamblea General de Naciones Unidas nuevamente recoge en dos resoluciones los avances llevados a cabo en su seno en el año 2012:

a) Resolución A/RES/67/78 de la Asamblea General de las Naciones Unidas relativa a los océanos y el derecho del mar, adoptada el 11 de diciembre de 2012.

b) Resolución A/RES/67/79 relativa a la conservación y ordenación de las poblaciones de peces transzonales y las poblaciones de peces altamente migratorios, e instrumentos conexos relativa a la pesca sostenible, adoptada el 11 de diciembre de 2012.

B. Convenio para Prevenir la Contaminación por los Buques (MARPOL 1973/78)

El Comité de Protección del Medio Ambiente Marino de MARPOL mantuvo su sexagésimo tercera reunión del 27 de febrero al 2 de marzo de 2012. Durante esta reunión el Comité cuatro nuevas directrices en relación con las medidas de eficiencia energética y continúo con el debate de otras medidas relacionadas con mecanismos de mercado para la reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero producidas por barcos, aunque en estas últimas cuestiones se pospuso cualquier tipo de decisión hasta la siguiente reunión.

Igualmente el Comité adoptó otra serie de directrices relativas al reciclado ambientalmente correcto de barcos o a la autorización de instalaciones para el reciclaje de

barcos. Otra serie de directrices fueron remitidas al grupo de correspondencia para su elaboración y presentación durante la próxima reunión del Comité.

El Comité realizó progresos en otras cuestiones como las aguas de lastre (en donde sigue pendiente la entrada en vigor de la Convención especializada en la materia por su baja ratificación por el momento), así como sobre las directrices relativas a los requisitos para las instalaciones de recepción de residuos en los puertos, el tratamiento de residuos y aguas residuales.

C. Acuerdos Regionales de especial relevancia para España

a. Convenio de Barcelona

La décimo séptima reunión ordinaria de las Partes Contratantes del Convenio para la Protección del Medio Marino y la región Costera del Mar Mediterráneo tuvo lugar del 8 al 12 de febrero de 2012 en París (Francia).

Los problemas financieros que arrastraba el Convenio, con un agujero de más de 2,5 millones de euros, parece que está ya en proceso de ser solucionado, aunque este importante déficit sin duda lastrará durante el algún tiempo las actividades (y la ambición de las mismas) del Convenio. En todo caso en esta reunión las Partes adoptaron un total de 14 decisiones junto con la llamada Declaración de París, lo que muestra la culminación de un importante trabajo intersesional.

La llamada Declaración de París recoge un renovado compromiso político de «tomar todas las medidas necesarias para hacer del Mediterráneo un mar limpio, saludable y productivo con unos ecosistemas y una biodiversidad bien conservada», a través de la integración del enfoque ecosistémico en la gestión de las actividades humanas. Igualmente en la declaración los países recalcan la necesidad de cumplir con el objetivo de la designación y el establecimiento de un 10% del Mediterráneo bajo Áreas Marinas Protegidas para el año 2020. Estos compromisos también hacen referencia a la necesidad de reducir la contaminación en el Mediterráneo, en particular desde tierra al mar, a través de la adopción de acuerdos jurídicamente vinculantes y planes regionales de acción y aumentado las medidas de control sobre el tráfico marítimo. La declaración llama la atención sobre la importancia de reforzar la gestión integrada de las zonas costeras en el Mediterráneo y también sobre la necesidad de establecer condiciones de transparencia y eficacia para la mejora de la gobernanza institucional del Plan de Acción del Mediterráneo. Por último, destaca la importancia de que el Convenio sea constructivo en el proceso de Rio+20 e incluye una serie de elementos a ese respecto.

Tras la entrada en vigor en el año 2011 del Protocolo relativo a la gestión integrada de las zonas costeras del Mediterráneo (ICZM), del que España y la Unión Europea son Partes, esta reunión de las Partes aprobó el Plan de Acción para la implementación del mismo en el período 2012-2019, un importante impulso a esta cuestión. En

ese sentido la decisión destaca la prioridad de que las Partes en los próximos años desarrollen sus estrategias nacionales y se lleve a cabo una evaluación del estado de las costas en el Mediterráneo a través de la ejecución de los correspondientes proyectos, incluidos los de recogida de información y monitoreo.

De igual forma la reunión adoptó el Plan de Acción para el otro protocolo que entró en vigor el año anterior, el Protocolo para la protección del Mar Mediterráneo contra la contaminación resultante de la exploración y explotación de la plataforma continental y del fondo del mar y su subsuelo, del que ni España ni la Unión Europea son Parte.

Otra importante decisión ha sido la adopción de los objetivos operacionales y ecológicos, indicadores y calendarios para la implementación de la hoja de ruta del enfoque ecosistémico en el Mediterráneo. Similar acción se ha llevado a cabo en relación a la conservación de la vegetación marina (programa de trabajo 2012-2017). Igualmente las Partes han decidido actualizar los anexos II y III del Protocolo relativo a las Áreas Especialmente Protegidas y Diversidad Biológica en el Mediterráneo.

La reunión ha sido muy activa además en la adopción de distintos planes regionales: reducción del mercurio, reducción de BOD5 y otras numerosas sustancias en el marco de la aplicación del artículo 15 del Protocolo de protección del Mediterráneo contra la contaminación de origen terrestre. En el contexto de este último protocolo y el cumplimiento de su artículo 7 se adoptaron los criterios y estándares para la calidad de aguas de baño.

Por último las Partes adoptaron una estrategia regional para la gestión de las aguas de lastre y las especies invasoras en el Mediterráneo, adelantando la implementación del Convenio internacional de la Organización Marítima Internacional en esta materia, y el Marco Estratégico para la gestión de la basura marina.

b. Convenio relativo a la Protección del Medio Marino del Nordeste Atlántico (OSPAR)

La reunión de la Comisión OSPAR tuvo lugar del 25 al 29 de junio de 2012 en Bonn (Alemania). Durante la misma la Comisión adoptó una Decisión y varias Recomendaciones. Destaca la creación del Área Marina Protegida de las Charlie-Gibbs Norte en Alta Mar y las recomendaciones de gestión de la misma.

Llama poderosamente la atención que, habiendo sido OSPAR el Convenio que más tiempo lleva trabajando en el establecimiento de Áreas Marinas Protegidas en áreas fuera de la jurisdicción, llegado el momento de hacer su contribución al proceso de identificación de áreas marinas de importancia biológica o ecológica (EBSAs) sea esta región la que demore el proceso al requerir más tiempo para desarrollar el trabajo en la descripción de las áreas que cumplen con dichos criterios. Para esto el Comité ha establecido una hoja de ruta para el período 2012-2014, en el que también realiza una petición al Consejo Internacional para la Exploración del Mar (ICES) para llevar a cabo junto con la Comisión pesquera del Noreste Atlántico (NEAFC) un taller científico conjunto para revisar las áreas que cubren dichos criterios.

El Comité decidió extender las medidas de protección sobre diferentes especies (los caballitos de mar, tanto de hocico pequeño como grande, así como de las camas o vegetación del fondo marino de Zostera).

Además la Comisión adoptó durante esta reunión una serie de directrices:

- Sobre mejores prácticas ambientales en las operaciones de tendido de cables;
- Sobre arrecifes artificiales en relación con los recursos vivos marinos;
- En apoyo de la recomendación para la gestión en base a riesgo de las descargas de agua desde instalaciones off shore;
- Para el formato armonizado de notificaciones de químicos off-shore.

D. Convenios para la conservación de hábitats y especies marinas amenazadas, el Acuerdo ACCOBAMS (Acuerdo para la Conservación de los Cetáceos del Mar Negro, el Mar Mediterráneo y la Zona Atlántica Contigua)

Durante este año 2012, el Acuerdo ha mantenido diversas actividades intersesionales, destacando la octava reunión de su Comité Científico, en preparación de la quinta Reunión de las Partes, la cual tiene previsto celebrarse en noviembre de 2013.

2.4. CALIDAD DEL AIRE Y PROTECCIÓN ATMOSFÉRICA

A. Convenio sobre la contaminación atmosférica transfronteriza a gran distancia (LRTAP) de 1979

La trigésimo primera Reunión del Órgano Ejecutivo de este Convenio tuvo lugar del 11 al 13 de diciembre de 2012 en Ginebra (Suiza). El trabajo durante esta reunión del Órgano Ejecutivo se centró exclusivamente en la adopción de diferentes enmiendas al Protocolo para la reducción de la acidificación, la eutrofización y el ozono troposférico. Tan exigente fue este trabajo que la reunión no pudo revisar y adoptar las habituales decisiones relativas a los distintos incumplimientos de las Partes de los distintos Protocolos que forman parte del Convenio.

La primera decisión adoptada durante esta reunión se centra en la enmienda del Anexo I del Protocolo, relativo a cargas y niveles críticos. A través de esta enmienda se reemplaza la referencia al manual sobre metodologías que a partir de ahora pasa a ser el Manual sobre Metodologías y Criterios para el Modelaje y Mapeo de las Cargas y Niveles Críticos y Efectos, Riesgos y Tendencias de la Contaminación del Aire. La enmienda aclara que ya no se trata en muchos de sus elementos de límites superiores sino de «compromisos de reducción», lo cual tendrá un impacto significativo en cuanto al seguimiento de su cumplimiento.

Las enmiendas tanto al texto del Protocolo como a sus anexos se rigen por lo establecido en el artículo 13, el cual indica que estas enmiendas se adoptan por consenso y que entrarán en vigor para todas aquellas Partes que no hayan notificado en el período de noventa días desde su adopción su objeción a la misma. Solo en caso de que hubiera menos de 16 Partes que hubieran aceptado la enmienda la misma no entraría en ningún caso en vigor.

La segunda decisión se refiere a la enmienda del texto del Protocolo, a los anexos II a IX y la introducción de dos nuevos anexos X y XI. Las enmiendas se centran en la introducción del negro de carbón, las partículas sólidas atmosféricas y los precursores del ozono en la regulación del Protocolo. También introduce la posibilidad de que las Partes adopten los llamados «acuerdos flexibles de transición» para el cumplimiento de lo dispuesto en los anexos VI (Valores límite para las emisiones de compuestos orgánicos volátiles de fuentes fijas) y VIII (Valores límite para combustible y nuevas fuentes móviles). La decisión también introduce la diferenciación entre ajustes y las enmiendas al Protocolo, hasta ahora cubiertas por un mismo artículo, de cara a facilitar el procedimiento de ajustes. En las enmiendas a los anexos se introducen los ajustes anteriores y incorpora la fecha objetivo de 2020 para los compromisos de reducción.

Los nuevos anexos que se introducen son el anexo X (Valores límite para las emisiones de partículas sólidas de fuentes fijas) y el anexo XI (Valores límite para compuestos orgánicos volátiles contenidos en productos).

La tercera decisión hace referencia a los ajustes bajo el Protocolo de Gotemburgo relativos a la reducción de los compromisos de emisiones o a los inventarios con propósito de la comparación de las emisiones totales a nivel nacional con ellos. Esto trata simplemente de ajustar los procedimientos con los cambios y enmiendas introducidos en los dos anteriores decisiones.

La última decisión se refiere a la aplicación provisional de las enmiendas.

B. Protocolo de Montreal (OZONO)

El Protocolo de Montreal sobre las Sustancias que Agotan la Capa de Ozono (SAO) celebró en el año 2012 su veinticinco aniversario, por lo que su vigésimo cuarta Reunión de las Partes (MOP-24), la cual tuvo lugar del 12 al 16 de noviembre de 2012 en Ginebra (Suiza), fue una celebración especial.

En estos veinticinco años el Protocolo (el único plenamente universal con 197 Partes) ha conseguido ampliar de forma notable –y no de forma gradual sino casi exponencial– el número de sustancias sobre las cuales se aplica su regulación consiguiendo una muy alta efectividad en su implementación (el 98% de las sustancias reguladas por el mismo han sido eliminadas o están en proceso de eliminación). Los expertos cuantifican en millones los cánceres de piel y otras enfermedades que se han evitado en estos años (y los que se evitarán en el presente siglo) gracias al control y

progresiva eliminación de estas sustancias, con el consiguiente ahorro económico en el gasto que los países y ciudadanos deben de cubrir.

Curiosamente, con tanto como tiene el Convenio y el Protocolo que celebrar de sus logros y eficiencia a nivel universal en estos 25 años, el mismo se encuentra en el momento actual inmerso en su más compleja crisis, tal vez incluso motivada en cierta medida por su propio éxito. La cuestión de la oportuna ampliación del trabajo del Protocolo a la regulación de los hidrofluorocarbonos (HFC) no se ha conseguido desbloquear en esta reunión, por lo que no se alcanzó ningún tipo de decisión, ni con respecto a la producción limpia de HFCH-22 a través del control de emisiones de los by-products, ni tampoco sobre la enmienda al Protocolo para incluir los HFCs. El debate se centra en si estas sustancias están fuera del ámbito del Protocolo, al no ser sustancias que agoten la capa de ozono sino que son sustancias con gran potencial sobre el calentamiento global, en principio no cubierto por el Protocolo, o si las mismas sí están cubiertas, al haberse extendido su utilización como alternativa barata a los hidroclorofluorocarbonos, sí reguladas por el Protocolo. La cuestión no es en absoluto banal puesto que el efecto lateral creado podría en sí mismo, de no regularse rápidamente la cuestión, tener un efecto mucho mayor sobre el cambio climático que las emisiones de dióxido de carbono.

¿Es realmente una cuestión jurídica? Verdaderamente no lo parece. Es evidente la relación causa efecto de una medida con la otra, por lo que si las Partes estuvieran de acuerdo nada parece impedir, desde el punto de vista jurídico, que se incluyeran medidas de control y eliminación sobre estas sustancias en el Protocolo. La cuestión es más bien, como casi siempre en cuestiones ambientales, de carácter industrial y económico, y por tanto político. La mayoría de países emergentes han reorientado su producción basándose en el empleo de estas sustancias, mientras que otra serie de países tienen importantes intereses en las nuevas sustancias que sustituirían a éstas. Hacia esos términos parece que se va redirigiendo la discusión y de ser así parecería por tanto una cuestión de tiempo el llegar a un acuerdo de qué incentivos son los necesarios aplicar para pasar a su progresiva reducción y eliminación. La introducción en esta reunión de una iniciativa de Suiza de tener en cuenta en el Fondo Multilateral del Protocolo de maximizar los beneficios en cuestiones climáticas, abriendo la puerta a contribuciones voluntarias, va ya en esa dirección. La dirección que debe tomar este asunto, por tanto, parece clara, lo que ya es más confuso es el tiempo que llevará tomar dicha dirección, lo cual variará mucho en función de los incentivos que se pongan sobre la mesa.

La reunión, además del tema anterior, que centró casi la totalidad de su atención y en el que no se llegó a adoptar decisión alguna, adoptó un total de 16 decisiones de sustancia y 11 de procedimiento.

2.5. CAMBIO CLIMÁTICO: LA PRÓRROGA DEL PROTOCOLO DE KIOTO CON MENOS ESTADOS Y LA PROMESA DE UN ACUERDO GLOBAL EN 2015

Los primeros diez años del siglo XXI han sido decepcionantes para la lucha contra el cambio climático, pues no se ha conseguido acordar un marco de acción más allá

del período de compromisos establecido en el Protocolo de Kioto, es decir, más allá del año 2012. Con ello, peligra el objetivo de que la temperatura de la tierra no supere en el presente siglo los 2º C respecto de la era preindustrial, umbral incontrovertido científicamente y aceptado por la comunidad internacional como límite que no debe ser sobrepasado para evitar daños irreparables en el sistema climático del planeta.

En sesión que tuvo lugar en Bali (Indonesia) en diciembre de 2007, la undécima Conferencia de las Partes (COP) de la Convención de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático (CMNUCC) se acordó el desarrollo de un marco de acción más allá del período de compromisos establecido en el Protocolo de Kioto, es decir, más allá del año 2012. Para ello, se aprobó la llamada «hoja de ruta de Bali», que era un mandato para que se llevaran a cabo durante dos años los trabajos necesarios para la adopción en 2009, en la cumbre del clima de Copenhague, de un acuerdo multilateral que permitiese contar con un marco de acción internacional para después de 2012.

El acuerdo no se logró, sin embargo, ni en la COP de Copenhague ni en las siguientes que tuvieron lugar en Cancún en 2010 y en Durban en 2011.

En la COP que tuvo lugar en Doha (Qatar) en diciembre de 2012 se acordó extender el Protocolo de Kioto durante ocho años más, pero se trata de un «acuerdo de mínimos» y sus firmantes, encabezados por la UE y Australia, representan sólo el 15% de las emisiones mundiales de GEI, pues Rusia, Japón y Canadá han decidido no continuar en este segundo periodo de cumplimiento, y no se ha conseguido incorporar ni a Estados Unidos ni a las naciones emergentes (China, India y Brasil) que sólo han hecho promesas de frenar sus emisiones de manera voluntaria, y sin control exterior en el caso de China.

A pesar de ello, se mantienen vivas las esperanzas de un nuevo acuerdo global de las Naciones Unidas para luchar contra el cambio climático, que se adoptaría en 2015 y que entraría en vigor en 2020.

Pasamos a exponer los principales acuerdos adoptados en esta undécima conferencia de la Partes del la CMNUCC:

A) La prórroga del Protocolo de Kioto se ha llevado a cabo mediante una enmienda introducida en su texto cuyos principales aspectos son los siguientes:

- El segundo periodo de cumplimiento será de ocho años, comenzando el 1 de enero de 2013 y finalizando el 31 de diciembre de 2020.
- No forman parte del Anexo B del Protocolo de Kioto, a efectos del segundo periodo de cumplimiento, Japón, Nueva Zelanda y la Federación de Rusia, puesto que han notificado que no tienen intención de asumir un compromiso cuantificado de reducción para este segundo periodo de compromiso. Canadá, por su parte, decidió retirarse del Protocolo.
- Treinta y ocho países, que incluyen a la Unión Europea y sus 27 miembros, asumen compromisos cuantificados de reducción de emisiones en este segundo

periodo de cumplimiento, Estos compromisos figuran en una tercera columna del Anexo B como un porcentaje del monto de GEI que emitían en el año de base. El año base que se toma es 1990 (salvo alguna excepción, como Australia, que aplica el año 2000).

- El objetivo que persigue este segundo periodo de cumplimiento es el de reducir el total de las emisiones de GEI de las Partes del Anexo B «a un nivel inferior en no menos del 18% al de 1990 en el periodo de compromiso comprendido entre los años 2013 y 2020».

- Las partes del Anexo B del Protocolo de Kioto revisarán sus compromisos cuantificados de reducción en 2014. Con esta revisión se persigue que se hagan más estrictas las metas de Kioto II, lo cual es una concesión a los países en desarrollo, que presentaron una dura batalla contra la escasa ambición demostrada por las naciones desarrolladas a la hora de reducir o limitar sus emisiones. Estos países denunciaron que los compromisos adoptados están lejos de las recomendaciones de los científicos, en especial del IPCC, para hacer frente al cambio climático.

La revisión de los compromisos cuantificados tiene, por tanto, como objetivo que las Partes decidan sobre la posibilidad de «aumentar el nivel de ambición» de su compromiso, reduciendo para ello el porcentaje consignado «con vistas a lograr para 2020 una reducción agregada de por lo menos un 25 a un 40%, con respecto a los niveles de 1990».

En todo caso, a más tardar el 30 de abril de 2014, las Partes deberán presentar a la secretaría del Protocolo «información sobre su intención de aumentar la ambición de su compromiso, con inclusión de los progresos que haya realizado en el logro de su compromiso cuantificado de limitación y reducción de las emisiones, las proyecciones actualizadas más recientes de las emisiones de gases de efecto invernadero hasta el final del segundo periodo de compromiso y las posibilidades de aumentar la ambición».

Algunos países han avanzado ya una promesa de reducción de las emisiones de GEI para 2020 superior a la que resulta de los compromisos cuantificados. En el caso de la Unión Europea, se hace una oferta condicional de asumir una reducción de las emisiones del 30% para el año 2020 con respecto a los niveles de 1990, a condición de que otros países desarrollados se comprometan a aplicar reducciones comparables de sus emisiones y los países en desarrollo hagan una contribución adecuada con arreglo a sus responsabilidades y capacidades respectivas.

- Los mecanismos de flexibilidad (Mecanismos de Desarrollo Limpio, Proyectos de Aplicación Conjunta y Comercio de Derechos de Emisión), seguirán aplicándose en el segundo periodo de cumplimiento, pero únicamente las Partes que tengan un compromiso cuantificado de limitación o reducción de emisiones tendrán derecho a transferir y adquirir mediante estos mecanismos reduc-

ciones certificadas de las emisiones (RCE) y unidades de cantidad atribuida (UCA), unidades de reducción de las emisiones (URE) y unidades de absorción (UDA) válidas para el segundo período de compromiso.

- Algunos, pero no todos, los países que han aceptado objetivos de reducción para este segundo periodo también han aceptado no arrastrar al mismo los créditos de emisión sobrantes del primer periodo.

Esta enmienda entrará en vigor 90 días después de que el 75% de los Estados Parte las hayan ratificado. En los considerandos de la enmienda se señala «la urgente necesidad de que las Partes depositen sin tardanza sus instrumentos de aceptación para asegurar la pronta entrada en vigor» de la misma.

Mientras tanto, y para evitar que haya una interrupción en la aplicación del Protocolo, se acuerda que las Partes que la hayan aceptado «pueden aplicar provisionalmente la enmienda», debiendo notificar esa aplicación provisional. Para las Partes que no acuerden esta aplicación provisional, el Protocolo se convierte en indicativo, puesto que se dice que, en tanto no entre en vigor, «cumplirán sus compromisos y otras responsabilidades en relación con el segundo periodo de compromiso de un modo que sea compatible con su legislación nacional o sus procesos internos, a partir del 1º de enero de 2013».

Como consecuencia de la renuncia a formar parte del segundo periodo de cumplimiento de Rusia, Japón y Canadá, y del rechazo de Estados Unidos a incorporarse al mismo, la posible eficacia de este segundo periodo de cumplimiento se ve muy mermada, pues los Estados que participan generan poco más de un 15% del total de emisiones contaminantes mundiales.

Pero, a pesar de tratarse de un grupo muy reducido de países, en especial en relación al porcentaje global de emisiones, la apuesta que hacen es valiosa en dos sentidos:

Este grupo de países logran, en primer lugar, que el punto de partida en las negociaciones pendientes no se pueda rebajar del que se han marcado voluntariamente.

En segundo lugar, permite que los países y regiones que han asumido medidas de reducción, como la UE, puedan tomar medidas a nivel comercial contra otros países. Posiblemente, sólo cuando las medidas para la reducción de emisiones pasen a tener efectos comerciales empezará la cuestión del cambio climático a tomarse verdaderamente en serio a nivel internacional.

B) Avances en la «Plataforma de acción mejorada de Durban» hacia un acuerdo mundial en 2015.

Para el logro de un acuerdo mundial a largo plazo, en Durban se lanzó lo que se conoce como «*Durban Platform for Enhanced Action*», es decir, «Plataforma de Acción mejorada de Durban», que significa abrir un periodo de negociaciones entre todos los países hasta el 2015 para acordar niveles de reducción de emisiones más ambiciosos

que los hoy existentes, hasta llegar a los niveles que demanda la ciencia. Para ello, se creó el «grupo de trabajo especial sobre la cooperación a largo plazo en el marco de la Convención».

En Doha, se ha acordado un calendario para la negociación de un acuerdo global sobre cambio climático en la COP de 2015, cuyas obligaciones se harían efectivas en 2020.

Se trata de determinar y acordar un objetivo mundial con el fin de lograr una reducción sustancial de las emisiones mundiales para 2050. El Secretario General de Naciones Unidas, Ban Ki-moon, anunció su intención de convocar a una reunión a los dirigentes mundiales en 2014 para asegurar que se consigue el acuerdo en 2015. Se acuerda que el borrador del acuerdo mundial estará preparado para la COP 20, que tendrá lugar en diciembre de 2014, y que el texto para la negociación estará disponible en mayo de 2015.

C) Acuerdos sobre la acción de cooperación a largo plazo.

En la reunión de 2007 en Bali, se adoptó un Plan de Acción, conocido como Plan de Acción de Bali, concebido como un proceso global que permita la aplicación plena, eficaz y sostenida de la Convención mediante una cooperación a largo plazo, abordando para ello diversos aspectos (mitigación del cambio climático, medidas de adaptación, recursos financieros e inversiones, desarrollo y transferencia de tecnología, entre otros). Se constituyó para ello un órgano subsidiario de la Convención, denominado Grupo de Trabajo Especial sobre la cooperación a largo plazo.

Este Grupo de Trabajo presentó sus resultados en la COP de Cancún y se aprobaron los denominados «Acuerdos de Cancún para una nueva era de cooperación internacional en el cambio climático», que establecen un paquete de medidas para luchar contra el cambio climático, entre las que pueden destacarse:

- el reconocimiento, unánime, de que son necesarios fuertes recortes en las emisiones globales de manera que se limite el aumento de la temperatura a menos de 2 ºC;
- siguiendo lo acordado en Copenhague, los Estados industrializados (del Anexo I) comunicaron a la CMNUCC sus compromisos voluntarios de reducción de emisiones para 2020 y los demás Estados Partes han asumido y comunicado, asimismo, medidas de mitigación voluntarias, que, van a poder beneficiarse de ayudas económicas (para lo cual serán objeto de verificación periódica sobre su implantación efectiva). En Cancún, se insta a los Estados a revisar estos compromisos;
- se acuerda la creación de un mecanismo de tecnología (integrado por un Comité Ejecutivo de Tecnología, un Centro de Tecnología y la Red de Tecnología Climática), con el objetivo de apoyar la acción sobre adaptación y mitigación;
- se adoptan medidas a corto y largo plazo en cuanto a la financiación de las medidas de mitigación en los países en desarrollo. A largo plazo, se acuerda la creación de un Fondo Verde para movilizar anualmente 100 mil millones de

dólares para los países en desarrollo que trabajen en medidas de mitigación contra el cambio climático a partir de 2020. A corto plazo, en Cancún se aprobó un total de 30.000 millones de dólares en financiación de arranque rápido, proveniente de los países industrializados, para apoyar la acción sobre cambio climático hasta el año 2012;

- se acuerda crear un programa dirigido a fomentar las acciones para frenar las emisiones debidas a la deforestación y degradación forestal en los países en desarrollo (los denominados mecanismos REDD), con soporte tecnológico y financiación.

En Doha, se procuró avanzar sobre estos acuerdos, pudiéndose destacar los siguientes aspectos:

- Se solicita al órgano subsidiario para asesoramiento científico y tecnológico que tecnología que lleve a cabo un programa de trabajo para desarrollar el procedimiento para un nuevo mecanismo basado en el mercado para promover medidas costes-beneficios eficaces de mitigación.

- Para la financiación a largo plazo, si bien se reafirma el compromiso de los países desarrollados de proporcionar una ayuda anual de 100.000 millones de dólares para 2020 a los países en vías de desarrollo, no se establece un calendario concreto para ir incrementando la ayuda ni se concretan las fuentes de esta financiación. Estas decisiones se posponen a la próxima COP, que tendrá lugar en Polonia a finales de 2013.

- Para la financiación a corto plazo en el periodo 2013-2015, se anima a los países desarrollados a proporcionar una cuantía equivalente al menos a la aportación anual media que proporcionaron en el periodo 2010-2012.

- Se pone en marcha un proceso de revisión de los compromisos asumidos por los Estados industrializados y las medidas de mitigación voluntarias de los Estados en vía de desarrollo para asegurar el logro del objetivo a largo plazo de mantener el incremento de la temperatura por debajo de los 2 ºC. El proceso de revisión comenzará en 2013 y concluirá en 2015.

2.6. SUSTANCIAS QUÍMICAS Y RESIDUOS PELIGROSOS

Tras el paso dado en 2010 por los tres convenios de sustancias químicas y residuos peligrosos de crear una secretaría conjunta y comenzar un proceso de sinergias, en 2011 se consolidaron los calendarios conjuntos con la realización en el mismo año de todas las conferencias o reuniones de las Partes de los distintos convenios. Es por ello que todos estos convenios celebrarán su próxima Conferencia ordinaria y la extraordinaria del 28 de abril al 10 de mayo de 2013 en Ginebra (Suiza), por lo que se informará del avance de las mismas en el análisis de 2013.

Por otra parte en 2012 las negociaciones sobre un convenio internacional sobre mercurio entraron en su recta final con buenas perspectivas sobre su finalización y adopción a principios de 2013.

A. Convenio de Basilea sobre el Control de Movimientos Transfronterizos de Desechos Peligrosos y su Eliminación (1989)

La décima Conferencia de las Partes del Convenio tuvo lugar en Cartagena de Indias (Colombia), del 17 al 21 de octubre de 2011. La próxima Conferencia de las Partes tendrá lugar del 28 de abril al 10 de mayo de 2013 en Ginebra (Suiza), por lo que el Convenio ha mantenido en 2012 su trabajo y reuniones intersesionales.

B. Convenio de Rotterdam sobre el Procedimiento de Consentimiento Fundamentado Previo aplicado a Ciertos Plaguicidas y Productos Químicos Peligrosos objeto del Comercio Internacional (1998)

La quinta Reunión de las Partes tuvo finalmente lugar en Ginebra (Suiza) del 20 al 24 de junio de 2011. La próxima Conferencia de las Partes tendrá lugar del 28 de abril al 10 de mayo de 2013 en Ginebra (Suiza), por lo que el Convenio ha mantenido en 2012 su trabajo y reuniones intersesionales, encabezados por su Comité de Revisión.

C. Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes (2001)

La quinta Conferencia de las Partes tuvo lugar en Ginebra (Suiza) del 25 al 29 de abril de 2011. La próxima Conferencia de las Partes tendrá lugar del 28 de abril al 10 de mayo de 2013 en Ginebra (Suiza), por lo que el Convenio ha mantenido en 2012 su trabajo y reuniones intersesionales, encabezados por su Comité de Revisión.

D. Grupo de Trabajo para Revisar y Evaluar las Medidas para Solucionar la Cuestión Global del Mercurio

La cuarta y, en principio, penúltima reunión del Comité Negociador Intergubernamental sobre el desarrollo de un instrumento jurídicamente vinculante sobre el mercurio tuvo lugar del 27 de junio al 2 de julio de 2012 en Punta del Este (Uruguay).

Durante esta cuarta reunión se avanzó de forma decidida y rápida en cuestiones técnicas relativas al almacenaje, residuos y lugares contaminados. Igualmente se limitaron las opciones en relación a la transmisión de información y al envío de informes. La parte más controvertida siguió siendo la referida a cumplimiento, financiación y medidas de control para productos y procesos, las cuales forman parte de un mismo todo en este tipo de acuerdos: un país, especialmente en vías de desarrollo,

sólo va a estar dispuesto a someterse a un control exterior y a ciertas medidas de cumplimiento si considera que está obteniendo el apoyo necesario (financiero o de transferencia de tecnología) para cumplir de forma adecuada con sus obligaciones legales, por lo tanto incentivos y control deben ir de la mano. Estos elementos están a su vez ligados al ámbito que finalmente cubrirá este instrumento legal. Es lógico que estos elementos formen parte del paquete negociador final y que, por tanto, no se cierren hasta la última reunión del comité. De hecho en estas discusiones algunos países han ido un paso más allá al querer someter al control de un hipotético y futuro mecanismo (o Comité) de cumplimiento del futuro Convenio no ya las obligaciones legales de los países en la reducción o eliminación de estas sustancias sino en el cumplimiento de las contribuciones financieras por parte de los Estados desarrollados para su ejecución.

La parte central de la negociación sigue abierta y no se cerró en esta cuarta reunión, en la que se generaron muchas preguntas y conexiones entre elementos, por lo que todos los países deberán hacer un importante ejercicio de consultas y preparación interna de cara al éxito y conclusión de la negociación durante la quinta reunión del Comité, en enero de 2013. Hay que recordar que el mandato al Comité Negociador es la de presentar sus resultados ante la vigésimo séptima reunión del PNUMA en febrero de 2013, lo que permitiría llevar a cabo una Conferencia Diplomática para la adopción formal del texto, la cual está prevista tenga lugar en Minamata (Japón) en octubre de 2013.

3. ORGANIZACIÓN: ANALISIS DE LAS PRINCIPALES NOVEDADES (EL PNUMA Y RIO+20)

3.1. CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN DEL PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL MEDIO AMBIENTE (PNUMA)

La duodécima reunión extraordinaria del Consejo de Administración del *Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente* (PNUMA)/*Foro Ambiental Mundial a Nivel Ministerial*, tuvo lugar en Nairobi (Kenia) del 20 al 22 de febrero de 2012, la segunda y última en este período bajo presidencia española.

Durante esta reunión, en la que se celebraba el 40 aniversario de la creación del PNUMA, se aprobaron 8 decisiones, la primera de ellas una especie de declaración titulada «El PNUMA a los 40». Las otras decisiones versaron sobre: gobernanza ambiental internacional; situación ambiental mundial; producción y consumo sostenible; proceso consultivo sobre las opciones de financiación para residuos y productos químicos; mejora de la cooperación y coordinación en el sector de químicos; presupuesto y programa de trabajo entre el PNUMA y los Acuerdos Multilaterales Ambientales; y mejora de la coordinación en el sistema de Naciones Unidas, incluido el Grupo de Gestión Ambiental.

Aunque el proceso de preparación de la Cumbre de Río+20 no era parte de esta reunión sí que la inminente celebración de la misma marcó los debates de muchas cuestiones, sobre todo teniendo en cuenta que el PNUMA es el principal responsable de la parte ambiental en las más amplias discusiones sobre desarrollo sostenible. Así muchos de los debates se centraron en la mejora de la gobernanza ambiental y el impacto de este proceso en el más amplio proceso denominado «marco internacional para el desarrollo sostenible». En este sentido se definieron con mayor claridad las dos opciones de mejora de la gobernanza ambiental: por un lado la introducción del carácter universal en el Consejo de Administración del PNUMA o la transformación del PNUMA en una agencia especializada de Naciones Unidas (la Organización Mundial de Medio Ambiente). Esta última opción es la que la Unión Europea, junto con la Unión Africana y otros países vienen defendiendo con fuerza. Sin embargo, Estados Unidos, Rusia, China, India y Egipto mostraron sus dudas con respecto a esta última opción.

En la decisión relativa a la mejora de coordinación se solicitó el aumento de las sinergias en el área de las convenciones de biodiversidad, intentando que éstas sigan el camino emprendido por los convenios de químicos y residuos.

Los debates en torno al otro tema clave, la economía verde, volvieron a poner de manifiesto las diferencias sustanciales, incluso en torno al propio concepto que engloba. Lo cierto es que los debates anticiparon en buena medida los resultados posteriores de la propia Conferencia de Rio +20 y los miedos que dicho término y dicho debate siguen acarreando, lo cual no es por cierto un debate nuevo, es el mismo debate que se lleva teniendo a nivel internacional desde la Conferencia de Estocolmo de 1972: la protección ambiental, al igual que la llamada economía verde, significará un cambio de paradigma que conllevará unos importantes costes adicionales. Los países en vías de desarrollo ven un impacto de esta nueva doctrina en sus posibilidades de desarrollo (los más radicales lo visten como parte de un nuevo imperialismo económico) y los países desarrollados muestran dudas de querer llevar a cabo dicho cambio de paradigma y mucho más de estar dispuestos a asumir sus costes. En ese debate los convencidos sobre la necesidad de introducir esta «economía verde» fueron incapaces de convencer a pesar de recalcar la voluntariedad del sistema y la flexibilidad de las opciones que el mismo representaría. En definitiva, más de lo mismo: falta de visión y voluntad política (liderazgo) para poner en marcha las medidas que desde hace tiempo se sabe a ciencia cierta que hacen falta.

3.2. CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE DESARROLLO SOSTENIBLE (UNCSD) (RIO+20)

El plato fuerte de este año 2012 en el campo ambiental a nivel internacional era sin duda la *Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible* (UNCSD), más conocida como Río+20 por celebrarse el 20 aniversario de la cumbre de Río de Janeiro (Brasil) de 1992. La reunión tuvo lugar en Río de Janeiro (Brasil) del 13 al 22

de junio de 2012 y acudieron representantes de 191 países, de los cuales 79 estuvieron representados por sus Jefes de Estado o de Gobierno, incluido el Presidente del Gobierno de España, habiendo más de 44.000 personas acreditadas para el evento y llevándose a cabo más de 500 eventos paralelos en el propio Centro de Convenciones (aunque el número de eventos no oficiales relacionado con la conferencia superaron los 3.000).

La conferencia cerró dos años de intensas negociaciones llevadas a cabo principalmente a través del Comité Preparatorio (PrepCom). Lo cierto es que el contexto internacional para la celebración de esta Conferencia difícilmente podía ser más negativo e incluso se podría decir que la propia agenda política internacional de este 2012 desplazó a un segundo lugar esta conferencia. La propia diplomacia brasileña, como anfitriones de la reunión, se encargó de asegurar los resultados de la misma cerrando los debates y el documento final tres días antes de la conclusión de la Conferencia, de forma que la participación de los líderes mundiales no pusiera en peligro ningún contenido del texto acordado.

Los temas estrella (economía verde, marco institucional para el desarrollo sostenible y dentro de éste la gobernanza global ambiental, establecimiento de objetivos de desarrollo sostenible, océanos o financiación y medidas de implementación) muestran un escaso –por no decir un nulo– progreso, el cual, en la mayoría de los casos, estará supeditado a una posterior decisión o trabajo por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas. Este es el caso del formato y la estructura del foro de alto nivel que reemplazará a la Comisión sobre Desarrollo Sostenible; la constitución de un grupo de trabajo para desarrollar objetivos sobre desarrollo sostenible; el establecimiento de un proceso intergubernamental para preparar un informe con opciones sobre una estrategia efectiva de financiación sobre desarrollo sostenible o la consideración del establecimiento de un mecanismo de facilitación que promueva el desarrollo y la transferencia de tecnología limpia y ambientalmente correcta. Mención especial en cuanto a la falta de progreso merece la llamada a que la Asamblea General tome en el plazo de dos años una decisión sobre el desarrollo de un instrumento bajo la Convención de Derecho del Mar en relación a la biodiversidad marina en zonas fuera de la jurisdicción nacional, cuestión que surge a raíz de la llamada incluida en el Plan de Implementación de Johannesburgo (2002) de la designación de una red global de áreas marinas protegidas que incluyese áreas marinas protegidas en zonas fuera de la jurisdicción nacional.

Los resultados de esta conferencia aparecen recogidos en el documento «El futuro que queremos» (accesible en la página www.un.org/es/sustainablefuture/) que igualmente se encuentra recogido en la Resolución de la Asamblea General 66/288 (A/RES/66/288). Este documento está dividido en seis secciones: nuestra visión común; renovación del compromiso político; una economía verde en el contexto del desarrollo sostenible y la erradicación de la pobreza; marco institucional para el desarrollo sostenible; marco para la acción y el seguimiento; y medios de ejecución. La parte más extensa es la del marco para la acción y el seguimiento puesto que es la

que contiene el repaso a las distintas áreas determinando algunas acciones prioritarias con respecto a las mismas. La cuestión de la economía verde, parece seguir estando verde y el documento final recoge las diferentes visiones, modelos y herramientas disponibles para que los países alcancen la senda del desarrollo sostenible, entre los que se encuentra la economía verde, es decir, extremadamente diluido.

El otro tema clave de las negociaciones ambientales en el seno del PNUMA en los últimos años, la gobernanza global ambiental, se ha cerrado con el establecimiento de la participación universal en el Consejo de Gobierno del PNUMA y con el refuerzo de su papel en los instrumentos de coordinación centrales de Naciones Unidas, acompañado de una llamada para la mejora de su financiación.

La cuestión financiera en las medidas de implementación también fue otro de los grandes debates. Mientras algunos países consideraban clave este tema, otra serie de países desarrollados lo sacaron rápidamente de la mesa bajo el argumento de que la conferencia no tenía como fin la obtención de compromisos financieros. El acuerdo final consiste en «pasar la pelota» hacia la Asamblea General para que inicie un proceso intergubernamental, el cual debería estar concluido en el año 2014, para proponer opciones sobre una efectiva estrategia financiera para el desarrollo sostenible y para facilitar un mecanismo para el desarrollo y la transferencia de tecnología limpia.

Tal vez uno de los resultados políticos más destacados de la reunión fue el acuerdo de poner en marcha un proceso para el desarrollo de objetivos universales de desarrollo sostenible, por la importancia que estos pueden tener en la evolución de la agenda sobre desarrollo. Esto podría de hecho producirse a través de la transición del proceso de revisión de los Objetivos de Desarrollo del Milenio a la adopción de los objetivos sobre desarrollo sostenible. No obstante, una cosa es el acuerdo en el proceso y otra bien distinta es alcanzar un acuerdo sobre los mismos, sobre todo teniendo en cuenta la dificultad de concretizar muchos de los elementos del desarrollo sostenible y sobre todo establecer objetivos universales que cubran situaciones tan diversas como la relacionadas con el distinto nivel de desarrollo de los países en la actualidad.

4. EJECUCIÓN: PRESUPUESTOS, PLANES Y POLÍTICAS

El Consejo de Gobierno del Fondo para el Medio Ambiente Mundial (FMAM, también conocido como *Global Environment Facility*, GEF) mantuvo su reunión anual en junio de 2012 en la que aprobó su Programa de Trabajo anual, el más amplio aprobado hasta la fecha cubriendo más de 667 millones de dólares, el cual también va a ser el que dé cobertura a un mayor número de países.

El período del reaprovisionamiento actual del GEF cubre el período 2010-2014 por lo que hasta el año 2013 no comenzarán las negociaciones para el siguiente reaprovisionamiento.

5. PROBLEMAS: CONFLICTOS Y ESTADO DE LOS RECURSOS NATURALES

Durante el año 2012 no se ha iniciado ningún caso nuevo ante la Corte Internacional de Justicia en materia ambiental y han continuado la tramitación de los procedimientos abiertos sin llegar a concluir ninguno de los mismos.

6. DOCTRINA: PRINCIPALES APORTACIONES

BLANCO, E. and J. RAZZAQUE (ed.). *Natural Resources and the Green Economy: Redefining the Challenges for People, States and Corporations.* Leiden; Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2012.

BOYD, D. R. *The Environmental Rights Revolution: A Global Study of Constitutions, Human Rights, and the Environment.* Vancouver, BC: UBC Press, 2012.

BORG, S. *Conservation on the High Seas: Harmonizing International Regimes for the Sustainable Use of Living Resources.* Cheltenham, UK; Northampton, Mass.: Edward Elgar, 2012.

BRUNÉE, J., M. DOELLE and L. RAJAMANI, *Promoting Compliance in an Evolving Climate Regime.* Cambridge, UK; New York: Cambridge University Press, 2012.

BUBELA, T. and E. R. GOLD (ed.). *Genetic Resources and Traditional Knowledge: Case Studies and Conflicting Interests.* Cheltenham, UK; Northampton, MA: Edward Elgar, 2012.

BURHENNE, W. E. and N. A. ROBINSON (ed.). *International Protection of the Environment. Conservation in Sustainable Development.* Eagan, MN: West, 2012.

CASSESE, A. (ed.) *Realizing Utopia: The Future of International Law.* Oxford University Press, 2012.

CRAIG, R. K. *Comparative Ocean Governance: Place-based Protections in an era of Climate Change.* Quinney College of Law, University of Utah, USA. Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2012.

GERRARD, M. B. and, K. FISCHER KUH (ed.). *The Law of Adaptation to Climate Change: US and International Aspects.* Chicago: American Bar Association, Section of Environment, Energy, and Resources, 2012.

GILES CARNERO, R. *Cambio Climático, Energía y Derecho Internacional: Perspectivas de Futuro.* ARANZADI 2012.

GREIBER, T. [et al.] *An Explanatory Guide to the Nagoya Protocol on Access and Benefit-sharing.* Gland, Switzerland: IUCN; Bonn, Germany: IUCN Environmental Law Centre, 2012.

HALEWOOD, M., LÓPEZ, I. and S. LOUAFI (ed.). *Crop Genetic Resources as Global Commons. Challenges in International Law and Governance.* Routledge 2012.

HESTERMEYER, H. *Reality or Aspiration?: Solidarity in International Environmental and World Trade Law.* Heidelberg, Germany: Otto-Hahn-Gruppe «Diversität und Homogenität», Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, 2012.

LAWSON, C. *Regulating Genetic Resources: Access and Benefit Sharing in International Law* Cheltenham: E. Elgar, 2012.

LORD, R. (ed.) *Climate Change Liability: Transnational Law and Practice.* Cambridge; New York: Cambridge University Press, 2012.

MARTIN, P. *Environmental Governance and Sustainability.* Cheltenham: Edward Elgar Pub., 2012.

MORGERA, E., BUCK, M. and E. TSIOUMANI *The 2010 Nagoya Protocol on Access and Benefit-sharing in Perspective. Implications for International Law and Implementation Challenges.* Martinus Nijhoff Publishers 2012.

MARÍN DURÁN, G. and E. MORGERA, *Environmental Integration in the EU's External Relations: Beyond Multilateral Dimensions.* Oxford, UK: Portland, OR: Hart Publishing 2012.

SANTILLI, Juliana, *Agrobiodiversity and the Law: Regulating Genetic Resources, Food Security and Cultural Diversity.* Abingdon [England]; New York, NY: Earthscan, 2012.

SOUTHALAN, J. *Mining Law and Policy: International Perspectives.* Annandale, NSW: Federation Press, 2012.

TECHERA, E. J. *Marine Environmental Governance: From International Law to Local Practice.* Abingdon, Oxon; New York: Routledge, 2012.

III

Unión Europea: la propuesta del Séptimo Programa Medioambiental

Dionisio Fernández De Gatta Sánchez
Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Salamanca

Sumario.–1. Valoración general.–2. La propuesta del séptimo programa ambiental de la Unión Europea.–3. Cumbre de Río+20 y aplicación del Derecho Ambiental de la Unión.–4. Cambio climático, energía y protección de la atmósfera.–5. Evaluación de impacto ambiental y acceso a la información ambiental.–6. Control integrado de la contaminación y emisiones industriales.–7. Aguas.–8. Residuos, sustancias y productos químicos peligrosos.–9. Contaminación marítima, conservación de recursos y otras cuestiones.–10. Seguridad nuclear.–Bibliografía y documentación básicas.

* * *

1. VALORACIÓN GENERAL

Indudablemente, en 2012 debe destacarse la aprobación de la propuesta del Séptimo Programa Ambiental de la Unión Europea, aunque formalmente deberá aprobarse en 2013.

Después de algunas vacilaciones de la Comisión, a las que se refiere el Consejo, finalmente en noviembre de 2012 se presentó la propuesta de Decisión sobre el nuevo Programa, cuyo texto se incluye en el Anexo de la misma. Con este nuevo Programa Medioambiental, la Comisión cierra el círculo para preparar a la Unión Europea para el futuro, siendo posible que con ciertos tintes revolucionarios la haga salir más reforzada de la actual crisis económica (aunque ésta sigue siendo un gran problema general), ya que junto con los documentos presentados en 2011 derivados de la Estrategia Europa 2020 se trata de que la Unión se convierta en una economía hipocarbónica, eficiente en el uso de todo tipo de recursos, que los ahorre y que sea competitiva, y creando riqueza y empleo al mismo tiempo.

Con bastantes incertidumbres aún, y a pesar de que las negociaciones sobre la continuación de Kioto pueden ser un sonado fracaso mundial en materia de medio ambiente y clima (a la vista de los países que se están «bajando del tren en marcha», y del desentendimiento de los Estados Unidos, quizás provocado por sus nuevas reservas de gas pizarra y petróleo, y también por las innovaciones tecnológicas en materia de energía, así como por el de China e India en relación con el proceso, a pesar de estar ya entre los primeros países emisores de gases de efecto invernadero), la Unión Europea ha apostado, a pesar del importante desembolso financiero que supone, por el comercio de emisiones, aunque con cambios en su normativa original, y parece que seguirá en esta senda aunque los vientos no soplen en la misma dirección que hace unos años. Pero, lo verdaderamente novedoso es la apuesta (de la que el Programa es el último ejemplo) por una economía distinta, que previsiblemente permita preparar el futuro de una más adecuada manera.

Por otra parte, en materia de clima y atmósfera, además de resaltar el informe sobre los objetivos de Kioto (que plasma cómo la Unión cumple con lo establecido), de los textos estratégicos y de las normas que complementan la Directiva de Comercio de Emisiones, debe destacarse la Directiva de Eficiencia Energética, por su trascendencia en esa nueva economía mencionada.

Por su carácter general, asimismo debemos subrayar la publicación de la Directiva refundida de Evaluación de Impacto Ambiental y la propuesta de reforma, que la actualizará.

Además, y en la misma línea estratégica mencionada, también debemos llamar la atención sobre los documentos relativos a las aguas, así como a los productos químicos peligrosos y a los accidentes graves relacionados con sustancias peligrosas; y finalizando con las pruebas de resistencia de las centrales nucleares.

2. LA PROPUESTA DEL SÉPTIMO PROGRAMA AMBIENTAL DE LA UNIÓN EUROPEA

La preparación del nuevo Programa, como señalamos en los correspondientes Observatorios de años anteriores, se inició por el Consejo de Medio Ambiente de 20 de diciembre de 2010 (doc. 5302/11, Bruselas, 17 de enero de 2011), al destacar, en sus Conclusiones sobre «Mejora de los instrumentos de la Política Medioambiental», la necesidad de un Programa de Acción en Materia de Medio Ambiente renovado y amplio. Seguidamente, en agosto de 2011, la Comisión evaluó el Sexto Programa, y en octubre adoptó una «Hoja de ruta» de elaboración del futuro Programa. En este mismo sentido, el Consejo de Medio Ambiente de 10 de octubre de 2011 aprobó unas Conclusiones sobre «Evaluación del Sexto programa de Acción Comunitario en materia de Medio Ambiente y perspectivas para el futuro. Hacia el 7º Programa de Acción de la UE en materia de Medio Ambiente» (doc. 15384/11, 11 de octubre de 2011), y asimismo otras Instituciones elaboraron textos en la materia.

El Consejo Europeo de 1 y 2 de marzo de 2012 (Conclusiones, doc. EUCO 4/3/12, Rev. 3, Bruselas, 18 de mayo de 2012) estimó, en este sentido estratégico, que es crucial fomentar una economía más eficiente en relación con los recursos, más ecológica y más competitiva, instando a alcanzar antes del final de junio un acuerdo sobre la Directiva relativa a la Eficiencia Energética, y, recordando sus Conclusiones de diciembre de 2011, insta asimismo a que se avance rápidamente en relación con la Estrategia hipocarbónica para 2050, y en la definición de las medidas conducentes a una economía hipocarbónica para 2050 y en la aplicación de la Hoja de Ruta hacia una Europa con un aprovechamiento eficiente de los recursos.

Finalmente, el Consejo de Medio Ambiente celebrado en Luxemburgo el 11 de junio de 2012 (sesión núm. 3173) aprobó unas Conclusiones sobre «Establecimiento del marco para el Séptimo Programa de Acción de la UE en materia de Medio Ambiente» (doc. 11186/12, 11 de junio de 2012).

Por otra parte, el futuro texto se basa no sólo en los importantes logros de cuarenta años de política medioambiental de la Unión, sino también en una serie de recientes iniciativas estratégicas en este ámbito y en otros relacionados, que tratan de preparar, sin catastrofismos, la economía y la sociedad para un panorama no muy halagüeño, apostando claramente, y con ciertos tintes revolucionarios, por una economía baja en emisiones de carbono y con un modelo energético distinto, y con previsiones muy importantes en materia de recursos, energía y energías renovables, biodiversidad, ecoinnovación, transportes, etc. (aunque bien es verdad que la futura coyuntura económica puede poner en duda algunas de estas iniciativas); destacando, entre ellas, la Hoja de Ruta de Eficiencia de los Recursos, la Estrategia de Biodiversidad 2020 y la Hoja de Ruta hacia una Economía Baja en Carbono, todas de 2011.

Con todos los textos anteriores, la Comisión presentó la Propuesta de Decisión relativa al Programa General de Medio Ambiente de la Unión hasta 2020-«Vivir bien, respetando los límites de nuestro planeta» [COM (2012) 710 final, Bruselas, 29 de noviembre de 2012], que, a diferencia del anterior, se incluye en el Anexo de la misma.

El Séptimo Programa tiene también una nueva estructura (articulada en 102 puntos), al estar formado por una primera parte relativa a las propuestas generales en materia ambiental hasta 2020 y ordenarse en otras cuatro partes relativas a las prioridades temáticas, al marco instrumental, a responder a desafíos locales, regionales y mundiales, y al seguimiento de los avances, pero (y quizás esto sea lo más innovador de la estructura), de forma integrada y coherente, el texto establece al mismo tiempo nueve objetivos prioritarios relativos a proteger, conservar y mejorar el capital natural de la UE; convertir a la Unión en una economía hipocarbónica, que sea eficiente en el uso de los recursos, ecológica y competitiva; proteger a los ciudadanos de la UE de las presiones y riesgos medioambientales para la salud y el bienestar; maximizar los beneficios de la legislación de medio ambiente de la UE; mejorar la base de información de la política de medio ambiente; asegurar inversiones para la política en mate-

ria de clima y medio ambiente y fijar correctamente los precios; intensificar la integración medioambiental y la coherencia entre políticas; aumentar la sostenibilidad de las ciudades, y reforzar la eficacia de la Unión a la hora de afrontar los desafíos ambientales a nivel regional y mundial.

El Programa se inicia con una parte titulada «*Programa de acción hasta 2020*» (puntos 1 a 15), en la que en primer lugar se ponen de manifiesto los importantes logros alcanzados en materia ambiental en los últimos cuarenta años, considerando que «se ha creado un considerable acervo legislativo en materia de medio ambiente que cuenta entre las normas más modernas y completas del mundo», llevando las estrictas normas a gran parte del continente europeo, y contribuyendo a resolver algunos de los problemas ambientales que más preocupan a ciudadanos y empresas.

No obstante, señala, muchas tendencias medioambientales siguen siendo preocupantes (en particular en materia de especies y hábitats naturales, fragmentación del territorio, uso de recursos y del territorio insostenible, residuos no gestionados adecuadamente), a lo que hay que añadir ciertas tendencias mundiales derivadas principalmente de algunos modelos de producción y consumo despilfarradores, tales como aumento de la demanda de bienes y servicios, agotamiento de recursos, minerales, fuentes energéticas y materias primas, provocando, cuando menos, aumentos considerables de su precio, con lo que esto significa, y sin olvidarse de las catástrofes ambientales o de otro tipo. Si bien, algunos de estos complejos problemas pueden afrontarse explotando todo el potencial de las tecnologías ambientales, garantizándose la adopción por la industria de las mejores técnicas disponibles y de las innovaciones y avances científicos y técnicos que van surgiendo, conociendo sus riesgos potenciales.

Sobre la base de la situación anterior, el Programa asume el compromiso de la Unión por transformarse en una economía verde e integradora que garantice el crecimiento y el desarrollo, proteja la salud y el bienestar, cree empleos dignos, reduzca las desigualdades, invierta en capital natural y lo preserve.

De acuerdo con la situación anterior, con claroscuros como vemos, el Programa estima que la actuación hasta el año 2020 y más allá debe inspirarse en una visión de 2050 en la que

> «*vivimos bien, respetando los límites ecológicos del planeta. Nuestra prosperidad y nuestro medio ambiente saludable son la consecuencia de una economía circular innovadora, donde nada se desperdicia y en la que los recursos naturales se gestionan de tal manera que la resiliencia de nuestra sociedad resulta fortalecida (entendida como capacidad de afrontar la adversidad saliendo fortalecido y alcanzando un estado de excelencia). Nuestro crecimiento hipocarbónico lleva tiempo disociado del uso de los recursos, marcando así el ritmo hacia una economía sostenible a nivel mundial*».

Añadiendo que, para que pueda producirse esta transformación, será preciso integrar plenamente las consideraciones medioambientales en otras políticas, en particu-

lar en las de energía, transporte, agricultura, pesca, economía e industria, investigación e innovación y empleo, así como en la política social, de manera que se cree un planteamiento coherente y concertado, y estas medidas de la UE deberán completarse con una acción y una cooperación reforzadas y globales con países vecinos para resolver problemas comunes.

La segunda parte del Séptimo Programa está dedicada a las «*Prioridades temáticas*» (puntos 16 a 52), que incluye los tres primeros objetivos prioritarios del mismo (de la Política Ambiental para los próximos años), estructurándose sobre ellos: Objetivo prioritario núm. 1, relativo a proteger, conservar y mejorar el capital natural de la Unión (puntos 16 a 26); núm. 2, sobre convertir a la Unión Europea en una economía hipocarbónica, que sea eficiente en el uso de los recursos, ecológica y competitiva (puntos 27 a 41), y núm. 3 referido a proteger a los ciudadanos de la Unión de las presiones y riesgos medioambientales para la salud y el bienestar (puntos 42 a 52).

El *Objetivo prioritario núm. 1, relativo a proteger, conservar y mejorar el capital natural de la Unión*, parte de la idea (adecuada, sin duda) de que «*el bienestar y la prosperidad económica de la UE se sustentan en su capital natural, del que forman parte los ecosistemas, que proporcionan bienes y servicios esenciales, como unos suelos fértiles y unos bosques multifuncionales, unas tierras y unos mares productivos, agua dulce y aire limpio, así como la polinización, el control de las inundaciones, la regulación climática y la protección contra catástrofes naturales*», estando dirigida a la conservación y mejora del mismo una parte esencial de la legislación ambiental europea, como las normas en materia de aguas, calidad del aire, aves y hábitats; si bien también son importantes para esta finalidad la legislación relativa al cambio climático, productos químicos, emisiones industriales y residuos, al reducir las presiones sobre ecosistemas, especies y hábitats.

No obstante los éxitos logrados y los esfuerzos realizados, el Programa constata que se sigue perdiendo biodiversidad y que hay ecosistemas gravemente dañados y que el objetivo de la Directiva Marco del Agua de conseguir en 2015 un buen estado ecológico de las aguas sólo se conseguirá en un 53%, siendo posible que no se alcance algún otro objetivo posterior, a pesar de los éxitos logrados en relación con ciertos contaminantes (pero no así respecto a las deposiciones de nitrógeno y ozono). Por otra parte, el Programa también confirma la degradación, la contaminación, la fragmentación y el uso insostenible del suelo en zonas de la Unión.

Para proteger, conservar y mejorar el capital natural de la UE, el Programa garantizará que para 2020 se alcancen estos objetivos:

- detención de la pérdida de biodiversidad y la degradación de los servicios ecosistémicos, y que los ecosistemas y los servicios que prestan se mantengan y mejoren;
- reducción considerable de los impactos de las presiones sobre las aguas dulces, costeras y de transición, y sobre las marinas para alcanzar, mantener o mejorar el buen estado de las mismas, de acuerdo con las normas correspondientes;

- disminución mayor de los impactos de la contaminación atmosférica sobre los ecosistemas y la biodiversidad;
- que la tierra se gestione de una forma sostenible, el suelo se proteja adecuadamente y sigan saneándose los lugares contaminados;
- que el ciclo de los nutrientes (nitrógeno y fósforo) se gestione de manera más sostenible y eficiente en cuanto al uso de los recursos, y
- que se protejan los bosques y los servicios que prestan y se refuerce su capacidad de resistencia frente al cambio climático y los incendios.

Para conseguir estas metas, el Programa Ambiental estima necesario:

- aplicar plenamente la Estrategia sobre la Biodiversidad y el Programa de Salvaguardia de las Aguas de Europa;
- asegurar la existencia en 2020 de unas poblaciones de peces saludables, empezando en 2015 por no exceder en ninguna pesquería los niveles correspondientes a un rendimiento máximo sostenible y estableciendo a nivel europeo una meta cuantitativa de reducción de los desechos marinos;
- cumplir íntegramente la legislación sobre calidad del aire y establecer medidas y metas estratégicas para los años posteriores a 2020;
- reducir la erosión e incrementar la materia orgánica del suelo, sanear lugares contaminados y reforzar la integración de las consideraciones sobre el uso de la tierra en un proceso decisorio coordinado entre todas las esferas gubernamentales pertinentes, con el apoyo de la adopción de metas relativas al suelo y la tierra como recurso y de objetivos de ordenación territorial;
- reducir asimismo las emisiones de nitrógeno y fósforo, en particular las procedentes de las aguas residuales urbanas e industriales y del uso de fertilizantes, y
- desarrollar y aplicar una nueva Estrategia Forestal de la Unión que responda a las demandas que se ejercen sobre los bosques, aborde los beneficios que estos aportan y contribuya a un planteamiento más estratégico de su protección y mejora.

El *Objetivo prioritario núm. 2 del Programa* es el relativo a *convertir a la Unión Europea en una economía hipocarbónica, que sea eficiente en el uso de los recursos, ecológica y competitiva.*

Se pretende respaldar la transición hacia una economía que sea eficiente en su modo de utilizar los recursos, que disocie completamente el crecimiento económico del uso de los mismos y de la energía, y de sus impactos ambientales, que reduzca las emisiones de gases de efecto invernadero, que refuerce la competitividad a través de la eficiencia y la innovación y que promueva una mayor seguridad energética. Además, el Programa estima preciso innovar para aumentar la eficiencia en el uso de

los recursos y para reforzar la competitividad en un contexto marcado por el aumento de los precios de los recursos, la escasez y las limitaciones de abastecimiento. Todo lo cual, siendo imprescindible para hacer frente al desafío ambiental, también tiene claros beneficios socioeconómicos (en materia de generación de empleo, ampliación del mercado de las ecoindustrias o en relación con el reciclado, eficiencia energética y energías renovables).

Para avanzar en esta línea, el Programa estima imprescindible la aplicación completa del «paquete» de medidas en materia de clima y energía, debiendo acelerarse el cumplimiento del objetivo en materia de eficiencia energética (20% para 2020). Por otra parte, en materia de emisiones de gases de efecto invernadero, la Unión está bien encaminada en el cumplimiento del objetivo acordado (también un 20% en 2020), si bien el Programa considera que en esta reducción de emisiones deben participar todos los sectores de la economía y que han de prepararse las medidas para después de 2020. En materia de uso eficaz de recursos y reducción de emisiones, el Programa resalta, además, la importancia de la adopción por la industria de las mejores tecnologías disponibles en el marco de la Directiva de Emisiones Industriales de 2010, al aplicarse a más de 50.000 instalaciones industriales. Igualmente, en esta misma línea de actuación, se adoptarán medidas para mejorar el comportamiento ecológico de bienes y servicios a lo largo de su ciclo de vida, por medio de iniciativas apropiadas; resaltando la importancia para este objetivo de la normativa sobre ecodiseño. Asimismo, se fijarán metas para reducir el impacto ambiental global del consumo, en particular en los sectores de la alimentación, la vivienda y la movilidad. Y se estima que resulta esencial utilizar la contratación pública con criterios ambientales. Finalmente, se prevén acciones en materia de residuos y uso eficaz del agua.

Para que la Unión pueda convertirse en una economía hipocarbónica, ecológica, competitiva y eficiente en el uso de los recursos, el Programa considera que en 2020:

- deben haberse cumplido los objetivos establecidos en materia de clima y energía, y se esté trabajando para reducir en 2050 las emisiones de gases de efecto invernadero entre un 80% y un 95 % en comparación con 1990;
- deben reducirse considerablemente el impacto ambiental global de las empresas y de los principales sectores industriales, y debe aumentarse su eficiencia en el uso de los recursos;
- deben reducirse el impacto ambiental global de la producción y el consumo, en particular en los sectores de la alimentación, la vivienda y la movilidad;
- los residuos se gestionen de forma segura como recurso, se registre un descenso absoluto de su proporción per cápita, la recuperación de energía se limite a los materiales no reciclables y hayan dejado de depositarse en vertederos los materiales que puedan hacerse compost y los reciclables, y
- se haya prevenido o reducido considerablemente la escasez de agua.

Para alcanzar estos objetivos, será necesario:

- aplicar íntegramente el paquete de medidas sobre clima y energía, y acordar el marco para después de 2020;
- generalizar la aplicación de las «mejores técnicas disponibles» y promover la adopción de tecnologías, procesos y servicios innovadores;
- impulsar la investigación y los trabajos de innovación, públicos y privados, necesarios para generalizar tecnologías, sistemas y modelos empresariales innovadores que aceleren la transición hacia una economía hipocarbónica y eficiente en el uso de los recursos, y reduzcan sus costes;
- establecer un marco más coherente para una producción y un consumo sostenibles, revisar la legislación en materia de productos para mejorar su comportamiento medioambiental y la eficiencia de los productos en el uso de los recursos a lo largo de su ciclo de vida, y fijar metas de reducción del impacto global del consumo;
- ejecutar íntegramente la legislación de residuos (con sus principios, objetivos e instrumentos), y
- mejorar la eficiencia hídrica mediante el establecimiento de objetivos a nivel de cuencas hidrográficas y la utilización de mecanismos de mercado, tales como la tarificación del agua.

El *Objetivo núm. 3 del nuevo Programa* es el relativo a *proteger a los ciudadanos de la UE de las presiones y riesgos medioambientales para la salud y el bienestar*, que se inicia resaltando los beneficios de la legislación ambiental europea, si bien la contaminación del aire y de agua y los productos químicos siguen siendo objeto de preocupación.

En relación con la contaminación atmosférica, se plantea actuar en los espacios en los que las personas, especialmente los grupos sociales sensibles, y los ecosistemas están más expuestas, como las ciudades y el interior de los edificios. Por otra parte, el Programa constata tanto la positiva incidencia de las aguas de baño de buena calidad para la salud humana y para el turismo, como los problemas de acceso a agua de calidad satisfactoria en algunas zonas rurales y los provocados por las inundaciones, en parte por los cambios en el ciclo hidrológico y en el uso de la tierra.

Una parte de los problemas anteriores provienen del hecho de que la legislación de ambas materias no se aplica plenamente en la Unión, por lo que se actualizarán las mismas y en particular sus objetivos de acuerdo con los datos científicos más recientes y se procurará crear sinergias con las relativas al cambio climático, biodiversidad, medio marino y territorio. La prioridad en relación con ambos tipos continúa siendo controlar la contaminación en su origen, a lo que la Directiva de Emisiones Industriales de 2010 contribuirá apreciablemente.

En relación con los productos químicos, el Programa subraya la trascendencia de la legislación REACH, sobre clasificación, etiquetado y envasado de los productos

químicos, para la protección de la salud humana y el medio ambiente; si bien sigue habiendo incertidumbres en relación con algunos impactos sobre ambas cuestiones de algunas mezclas de productos químicos, los nanomateriales o productos concretos (como los que inciden con el sistema endocrino o el hormonal). En este ámbito, el Programa propone continuar aplicando y desarrollando iniciativas en relación con los efectos combinados de productos químicos y la seguridad de los alteradores endocrinos, se establecerá un enfoque global en la materia y se garantizarán la seguridad y la gestión sostenible de los nanomateriales.

Para alcanzar estos objetivos, el Programa propone que en 2020:

- la calidad del aire haya mejorado y la contaminación acústica haya disminuido considerablemente;
- los ciudadanos disfruten de normas elevadas de calidad del agua potable y de baño;
- se controlen los efectos combinados de los productos químicos y los problemas de seguridad que plantean los alteradores endocrinos, y se evalúen y minimicen los riegos para el medio ambiente y la salud asociados al uso de sustancias peligrosas, incluidas las sustancias químicas presentes en productos;
- se controlen adecuadamente los problemas de seguridad relacionados con los nanomateriales, aplicando un planteamiento coherente entre distintos ámbitos legislativos, y
- e hayan realizado avances decisivos en materia de adaptación a los impactos del cambio climático.

Para ello, será necesario:

- aplicar una política actualizada sobre calidad del aire y ruido, acorde con los conocimientos científicos más recientes, así como medidas contra la contaminación atmosférica y acústica en su origen;
- impulsar la labor de aplicación de las Directivas de Agua Potable y de Aguas de Baño;
- desarrollar una estrategia europea para un entorno no tóxico, respaldada por una base exhaustiva de conocimientos sobre toxicidad y exposición a los productos químicos, que propicie la innovación en sustitutivos sostenibles;
- acordar y aplicar una estrategia de adaptación al cambio climático a nivel de la Unión, incluida la integración de las consideraciones en materia de adaptación y gestión del riesgo de catástrofes en sectores e iniciativas políticas clave.

Para llevar a cabo todas las prioridades y objetivos temáticos referidos es necesario un «*Marco instrumental*» Puntos 53 a 86, al que el Programa dedica su tercera parte, integrando cuatro objetivos prioritarios, que considera pilares fundamentales: Obje-

tivo prioritario núm. 4 relativo a maximizar los beneficios de la legislación de medio ambiente de la Unión (puntos 54 a 63); Objetivo prioritario núm. 5 sobre mejorar la base de información de la política ambiental (puntos 64 a 71); Objetivo prioritario núm. 6 relativo a asegurar inversiones para la política en materia de clima y medio ambiente y fijar correctamente los precios (puntos 72 a 82), y Objetivo prioritario núm. 7 referido a intensificar la integración medioambiental y la coherencia entre políticas (puntos 83 a 86).

El *Objetivo prioritario núm. 4, relativo a maximizar los beneficios de la legislación de medio ambiente de la Unión*, comienza resaltando los beneficios de una aplicación efectiva de la legislación ambiental de la Unión. No obstante, surge la necesidad de un sistema eficaz y viable de controles y contrapesos a nivel nacional que contribuya a identificar y resolver problemas de ejecución, así como de medidas para impedir que surjan, por lo que en los próximos años el Programa prevé que se dará máxima prioridad a la mejora de la aplicación del acervo ambiental europeo, dotando a quienes intervienen en tal proceso (a nivel nacional, regional y local) de los conocimientos y de la capacidad necesarios para facilitar obtener beneficios de esta aplicación efectiva.

De acuerdo con las precisiones anteriores, el Programa garantizará en 2020 que:

- los ciudadanos tengan acceso a información clara sobre cómo se está aplicando la legislación europea de medio ambiente;
- haya mejorado la aplicación de las normas ambientales;
- se haya reforzado el cumplimiento de la legislación ambiental en todas las esferas administrativas y se garanticen unas condiciones equitativas en el mercado interior;
- la legislación ambiental de la Unión inspire más confianza a los ciudadanos, y que
- se facilite la aplicación del principio de tutela judicial efectiva de los ciudadanos y las organizaciones de la sociedad civil.

Para ello, se prevé necesario:

- establecer a nivel nacional sistemas de información sobre cómo se está aplicando la legislación ambiental de la Unión, acompañados de cuadros con los resultados de cada Estado Miembro;
- celebrar acuerdos de asociación para la aplicación de la legislación entre la Comisión y los Estados Miembros;
- ampliar a toda la legislación medioambiental los criterios que obligan a los Estados Miembros a realizar inspecciones y vigilancias eficaces, y desarrollar una capacidad complementaria a nivel de la UE para actuar ante situaciones en las que haya motivos de preocupación justificados, con el respaldo de redes de profesionales;

- establecer mecanismos coherentes y eficaces a nivel nacional para la tramitación de denuncias relacionadas con la aplicación de la legislación ambiental de la Unión, y
- garantizar que las disposiciones nacionales sobre acceso a la justicia reflejen la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y promover los procedimientos no judiciales de resolución de conflictos como medio para encontrar soluciones amistosas en conflictos sobre cuestiones de medio ambiente.

El *Objetivo prioritario núm. 5* es el relativo a *mejorar la base de información de la política de medio ambiente*. Para mejorar la base de información de la política de medio ambiente, el Programa garantizará que en 2020:

- los responsables políticos y las empresas dispongan de una base más adecuada para desarrollar y aplicar las políticas de medio ambiente y clima, en particular para calcular costes y beneficios;
- hayan mejorado considerablemente nuestros conocimientos y nuestra capacidad de evaluar y gestionar los nuevos riesgos climáticos y medioambientales, y
- se haya consolidado la interfaz ciencia-política en cuestiones ambientales.

A tal fin, se estima necesario:

- coordinar y concentrar los esfuerzos de investigación de la Unión y los Estados Miembros para colmar las principales lagunas en los conocimientos ambientales, en particular respecto a los riesgos de puntos de inflexión ambientales;
- aplicar un planteamiento sistemático a la gestión del riesgo, y
- simplificar, racionalizar y modernizar la recogida, la gestión y la puesta en común de datos e información sobre cambio climático y medio ambiente.

Seguidamente, el *Objetivo prioritario núm. 6 del Programa* es el relativo a *asegurar inversiones para la política de medio ambiente y en materia de clima y fijar correctamente los precios*, ya que los esfuerzos necesarios para realizar los objetivos anteriores requerirán una inversiones adecuadas tanto públicas como privadas, y, aunque varios países se enfrentan graves problemas económicos, la necesidad de emprender reformas y reducir la deuda pública ofrecen nuevas oportunidades para avanzar hacia una economía hipocarbónica en la que se haga un uso más eficaz de los recursos.

Para ello, se considera necesario, en particular:

- suprimir progresivamente las subvenciones perjudiciales para el medio ambiente, intensificar la aplicación de instrumentos de mercado (en particular impuestos, tarifas y tasas), y ampliar los mercados de bienes y servicios ambientales, teniendo debidamente en cuenta cualquier impacto social negativo;
- facilitar el acceso de la ecoinnovación a fondos e instrumentos financieros;

- reflejar adecuadamente las prioridades ambientales y climáticas en las políticas de apoyo a la cohesión económica, social y territorial;
- adoptar medidas específicas para garantizar el uso integral y eficiente de los fondos disponibles de la Unión para la actuación a favor del medio ambiente (en particular, incrementando significativamente la utilización temprana de los fondos del Marco financiero plurianual de la Unión para 2014-2020 y asignando el 20 % del presupuesto a medidas de adaptación y mitigación del cambio climático), y, junto con unos criterios de referencia claros, el establecimiento de metas y la realización de actividades de seguimiento y notificación;
- desarrollar y aplicar, antes de 2014, un sistema de notificación y seguimiento de los gastos relacionados con el medio ambiente en el Presupuesto de la UE, especialmente en relación con el cambio climático y la biodiversidad;
- integrar las consideraciones ambientales y climáticas en el proceso del Semestre Europeo, a efectos de las perspectivas de crecimiento sostenible de los Estados Miembros y sea con respecto a las recomendaciones específicas por países, y
- desarrollar y aplicar indicadores alternativos que vayan más allá del PIB, lo complementen y que permitan controlar si nuestro progreso es sostenible, así como proseguir la integración entre los indicadores económicos y los ambientales y sociales, incluida la contabilidad medioambiental.

El último objetivo de esta parte del Programa es el *Objetivo prioritario núm. 7, relativo a intensificar la integración medioambiental y la coherencia entre políticas*, que parte de considerar que la consecución de muchos de los objetivos prioritarios del Programa requerirá una integración mucho más efectiva de las consideraciones medioambientales y climáticas en otras Políticas, ya que el éxito del mismo depende de que se refuerce la contribución de esas Políticas a la realización de metas y objetivos ambientales, así como planteamientos políticos conjuntos y más coherentes que aporten beneficios múltiples. Para alcanzar este objetivo prioritario, el Programa garantiza que, en 2020, las políticas sectoriales de la Unión y de los Estados Miembros se desarrollen y apliquen de tal forma que favorezcan la consecución de objetivos y metas ambientales y en materia de clima, para lo será necesario, en particular, integrar las condiciones e incentivos relacionados con el medio ambiente y el clima en una serie de iniciativas políticas, incluidas las reformas y revisiones de la Política correspondiente, así como en nuevas iniciativas, en ambos niveles, y realizar evaluaciones previas y sistemáticas de los impactos ambientales, sociales y económicos de iniciativas políticas de ambos para garantizar su coherencia y eficacia.

La cuarta parte del VII Programa Ambiental hace referencia a «*Responder a desafíos locales, regionales y mundiales*» (puntos 87 a 100), que incluye Objetivo prioritario núm. 8: aumentar la sostenibilidad de las ciudades de la UE (puntos 87 a 91), y el Objetivo prioritario núm. 9: reforzar la eficacia de la UE a la hora de afrontar los desafíos ambientales a nivel regional y mundial (puntos 92 a 100).

El *Objetivo prioritario núm. 8, relativo a aumentar la sostenibilidad de las ciudades de la UE*, se inicia constatando el carácter densamente poblado de la Unión (para 2020 se estima que el 80% de la población viva en zonas urbanas y periurbanas), con lo que el estado del medio ambiente urbano tendrá una influencia directa en la calidad de vida, y no sólo de las propias ciudades sino más allá de sus límites físicos (en materia de alimentos, energía, recursos o depósito de residuos). Además, deben tenerse en cuenta los problemas ambientales comunes de una mayoría de ciudades (calidad del aire y emisiones de gases de efecto invernadero, ruido, agua, tanto escasez como inundaciones, lugares contaminados, zonas industriales abandonadas o residuos). Aunque también debe resaltarse que las ciudades europeas marcan la pauta en sostenibilidad urbana, al ser con frecuencia pioneras en la aplicación de soluciones innovadoras a problemas ambientales y situar la sostenibilidad ambiental en el centro de sus estrategias de desarrollo urbano.

Para aumentar la sostenibilidad de las ciudades de la UE, el Programa considera que en 2020 la mayoría de las ciudades de la Unión ya estén aplicando políticas de ordenación y diseño sostenibles del espacio urbano, para lo que será necesario determinar y acordar un conjunto de criterios para evaluar el comportamiento ambiental de las ciudades, teniendo en cuenta los impactos económicos y sociales, y garantizar que las mismas dispongan de información sobre la financiación de medidas para mejorar su sostenibilidad urbana, y que tengan acceso a tales fondos.

El *Objetivo prioritario núm. 9, relativo a reforzar la eficacia de la UE a la hora de afrontar los desafíos ambientales a nivel regional y mundial*, es el último de esta parte y del propio Programa Ambiental.

Para reforzar la eficacia de la Unión Europea para afrontar los desafíos ambientales a nivel regional y mundial, el Programa garantiza que, en 2020:

- se hayan integrado plenamente las conclusiones de la Cumbre Río+20 en las políticas exteriores de la Unión, y la misma contribuya efectivamente a los esfuerzos mundiales por aplicar compromisos acordados, incluidos los Convenios de Río;
- la Unión esté apoyando efectivamente los esfuerzos nacionales, regionales e internacionales para resolver los problemas ambientales y climáticos, y garantizar un desarrollo sostenible, y
- se haya reducido el impacto del consumo de la UE en el medio ambiente de fuera de sus fronteras.

A tal fin, se considera necesario:

- trabajar por la adopción de Metas de Desarrollo Sostenible que:
  - se refieran a ámbitos prioritarios de los objetivos relativos a una economía verde e integradora y al desarrollo sostenible en general, en particular la energía, el agua, la seguridad alimentaria, los océanos y una producción y

un consumo sostenibles, así como a cuestiones transversales como la equidad, la inclusión social, empleos dignos, el principio de legalidad y la buena gobernanza;

– sean de aplicación universal y cubran los tres ámbitos del desarrollo sostenible (es decir, el económico, el social y el ambiental);

– se sometan a evaluación y vayan acompañados de metas e indicadores, y

– sean coherentes con el marco de desarrollo posterior a 2015 y estén integrados en él, y sirvan de apoyo para medidas en el campo del clima;

- trabajar para conseguir una estructura más efectiva de las Naciones Unidas en relación con el desarrollo sostenible mediante la consolidación del PNUMA, en sintonía con las conclusiones de la Cumbre Río+20, prosiguiendo, al mismo tiempo, los esfuerzos para que el mismo ascienda a la categoría de Agencia de las Naciones Unidas, y apoyando los trabajos en curso para intensificar las sinergias entre los acuerdos multilaterales sobre medio ambiente;

- potenciar el impacto de diferentes fuentes de financiación, en particular los impuestos y la movilización de los recursos internos, la inversión privada y otras fuentes nuevas e innovadoras, así como crear opciones respecto a la utilización de la ayuda al desarrollo para hacer uso de esas otras fuentes de financiación como parte de la estrategia de financiación del desarrollo sostenible establecida en Río, así como en las propias políticas de la UE, incluidos los compromisos internacionales a favor de la financiación para la protección de la biodiversidad y la lucha contra el cambio climático;

- establecer relaciones con países socios de una forma más estratégica (por lo que conviene centrar la cooperación con socios estratégicos, con países integrados en la Política Europea de Vecindad y con países en desarrollo, según los casos;

- participar en procesos multilaterales sobre cuestiones ambientales, con vistas a garantizar el cumplimiento a nivel mundial y de la UE de los compromisos para 2020, y acordar la actuación internacional para después de ese año;

- ratificar mucho antes de 2020 todos los principales acuerdos multilaterales sobre medio ambiente, y

- evaluar el impacto ambiental en el mundo del consumo que hace la UE de alimentos y productos no alimentarios, y las posibles respuestas a los mismos.

Finalmente, el Programa termina con la parte relativa al «*Seguimiento de los avances*», encomendando a la Comisión el mismo, en el contexto de seguimiento de la Estrategia Europa 2020, y previendo una evaluación del Programa antes de 2020, sobre la base del informe sobre el estado del medio ambiente de la Agencia Europea de Medio Ambiente; dando prioridad, para este seguimiento, a los indicadores que

aplica la propia AEMA en sus informes (relativos al clima, la energía, la biodiversidad y la eficiencia en el uso de los recursos), previéndose en su caso el desarrollo de otros indicadores suplementarios para cuantificar el progreso general hacia una economía y una sociedad eficientes en el uso de recursos y su contribución a la prosperidad y el bienestar, en el marco de la Hoja de Ruta hacia una Europa eficiente en el uso de los recursos.

Como es habitual, la Propuesta de nuevo Programa Ambiental está acompañada de la evaluación de impacto de los Servicios de la Comisión [SWD (2012) 397 final, Bruselas, 29 de noviembre de 2012 *http://ec.europa.eu/environment/newprg/pdf/ia.pdf*], en la que se resumen su elaboración y su contenido más importante, resaltando el diferente contexto de este Programa en relación con el VI PMA, al contarse con el marco de la Estrategia Europa 2020 y al estar varios Estados Miembros inmersos en una crisis económica.

Este nuevo Programa Ambiental de la Unión Europea, el séptimo, fue presentado el mismo 29 de noviembre de 2012 al Grupo «Medio Ambiente». La Presidencia redactó dos preguntas para orientar el debate político en el Consejo (relativas a si los Estados Miembros consideraban que el mismo estaba a la altura de sus expectativas, al tiempo que cubre los retos ambientales actuales, y si las nueve prioridades establecidas en el mismo son suficientes y pragmáticas en términos de visión, alcance y ambición para el Programa y que las acciones propuestas son adecuadas para lograr los objetivos propuestos para 2020). La Comisión presentó su propuesta a la Comisión de Medio Ambiente del Parlamento Europeo el 18 de diciembre, y el COREPER inició su estudio para presentar sus propuestas al Consejo.

Posteriormente, en efecto, y por ahora, el Programa ha sido objeto de un primer análisis por el Consejo de Medio Ambiente celebrado el 17 de diciembre de 2012 (sesión núm. 3211, doc. 17582/12), en el que los Estados Miembros han acogido en general la propuesta con satisfacción, y una mayoría se ha mostrado a favor de las nueve prioridades que establece, aunque en diverso grado, ya que algunos de ellos han puntualizado que deben tenerse en cuenta las diferentes situaciones en los Estados Miembros, otros han solicitado mayor claridad en relación con algunas normas de desarrollo, una mayoría ha convenido en la necesidad de mejorar la aplicación de la legislación vigente y evitar duplicaciones en este ámbito, algunos han estimado esencial seguir trabajando a favor de la integración de las inquietudes medioambientales en otros ámbitos políticos, otros se han opuesto al añadido de nueva legislación o nuevos objetivos, unos Estados consideran que algunos de los objetivos para 2020 son sumamente ambiciosos (como el que se refiere a los vertederos) y finalmente las propuestas de inspección ambiental también han suscitado inquietudes. El Comisario de Medio Ambiente ha mantenido que el debate es una buena base para otros futuros y que la propuesta de la Comisión se basa en los tres documentos de Conclusiones del Consejo, mencionados, y las prioridades son operativas.

3. CUMBRE DE RÍO+20 Y APLICACIÓN DEL DERECHO AMBIENTAL DE LA UNIÓN

La Unión Europea, como en las anteriores, participó en la preparación y en la propia Conferencia de Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible (Río+20), celebrada en Río de Janeiro (Brasil) los días 20 a 22 de junio de 2012. Antes de su celebración, el Consejo Europeo de 1 y 2 de marzo de 2012 corroboró su firme respaldo al logro de unos resultados ambiciosos en la Conferencia, y el Consejo de Medio Ambiente de 9 de marzo de 2012 adoptó unas Conclusiones sobre «Río+20: Caminos hacia un futuro sostenible» (doc. núm. 7514/12, Bruselas, 12 de marzo de 2012], en las que, subrayando que «el desarrollo sostenible no puede conseguirse sin respetar y promover la democracia, los derechos humanos, el Estado de Derecho, el buen gobierno, la educación, el papel de la juventud y la igualdad entre sexos», acogen favorablemente el anteproyecto del documento final de la Cumbre titulado «El futuro que queremos», al considerarlo una buena base para las próximas negociaciones; si bien realiza algunas matizaciones y comentarios al mismo.

Finalizada la Conferencia, y a la vista de los resultados (poco brillantes, quizás por el desánimo general debido a crisis económica, y a años luz de los logrados en la anterior Cumbre de Río de 1992), el Consejo de Medio Ambiente de 25 de octubre adoptó unas Conclusiones sobre «Río+20: Resultado de la Conferencia de las naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible de 2012 y actuación consecutiva», en las que el Consejo celebra el acuerdo alcanzado por los Jefes de Gobierno y los representantes de alto nivel en la Conferencia, y el documento final apropiado; realizando diversas consideraciones.

Uno de los problemas más importantes de la Unión Europea para alcanzar los objetivos comunes de integración es la no aplicación por los Estados Miembros del Derecho europeo de una manera eficaz, al ser éstos los responsables de la correcta aplicación del mismo.

Por ello, desde hace mucho tiempo, la Comisión publica los correspondientes informes anuales sobre el cumplimiento del *acervo* europeo, y así con fecha de 30 de noviembre de 2012 ha publicado el Vigésimo Informe Anual sobre el Control de la Aplicación del Derecho de la Unión Europea-2011 [COM (2012) 714 final, Bruselas], en el que examina los aspectos fundamentales de la aplicación de esa legislación y proporciona una visión general de las cuestiones estratégicas, teniendo en cuenta que a finales de 2011 el *acervo* europeo estaba compuesto, nada menos, que por 8.862 Reglamentos y 1.885 Directivas, además de los Tratados y otros textos de Derecho primario y las innumerables Decisiones, y que los procedimientos de infracción han aumentado significativamente (al pasar de 855 en 2010 a 1.185 en 2011), siendo transportes, mercado interior-servicios y salud-consumidores los tres ámbitos en los que se iniciaron más procedimientos.

En cuanto a la Política Ambiental, el informe precisa que, de las denuncias presentadas por ciudadanos, empresas, ONG u otras organizaciones, que han sido 3.115, la

mayoría lo fueron en relación con el medio ambiente (en concreto, 604), y en cuanto a los Estados Miembros, por este orden, en relación con Italia, España (306) y Alemania. Del total, se tramitaron 3.078, dando lugar a discusiones bilaterales Comisión-Estado Miembro particularmente en materia ambiental (concretamente, 149). Además, la materia medioambiental también ha sido la cuestión que más peticiones al Parlamento Europeo ha provocado. Asimismo, entre los casos incoados de oficio por la Comisión (1.271) también destaca el ámbito medioambiental con 376 investigaciones, y con 335 expedientes pendientes a finales de ese año. En conclusión, el medio ambiente (17%) ha sido el ámbito más proclive a las infracciones en ese año (seguido de transporte y mercado interior con un 15%, y fiscalidad con un 12%; siendo las restantes Políticas un 40%).

Debido a esta situación, no es extraño que el Séptimo Programa Ambiental hay incluido como uno de sus objetivos prioritarios precisamente maximizar los beneficios de la legislación de medio ambiente de la Unión, y de su aplicación correcta y eficaz; utilizando entre otros instrumentos los derivados de las iniciativas «Normativa inteligente en la Unión Europea» [COM (2010) 543 final, Bruselas, 8 de octubre de 2010] y «Adecuación de la normativa de la UE» [COM (2012) 746 final, Bruselas, 12 de diciembre de 2012], que sustituyen y modernizan el proyecto «Legislar mejor».

4. CAMBIO CLIMÁTICO, ENERGÍA Y PROTECCIÓN DE LA ATMÓSFERA

En relación con la situación real de las emisiones contaminantes, el Informe de la Comisión sobre «Progresos realizados en la Consecución de los Objetivos de Kioto», de 24 de octubre de 2012 [COM (2012) 626 final, Bruselas], confirma que en 2010 las emisiones de gases de efecto invernadero de la UE-27 fueron inferiores en un 15% respecto a los niveles de 1990, aumentando no obstante un 2'4% en relación con 2009, pero siguiendo la tendencia general a la baja observada desde 2004. Por otra parte, de acuerdo con datos provisionales de 2011, las emisiones ha continuado descendiendo (en concreto un 3'6% para UE-15 y un 2'5% para UE-27, respecto a 2010), situándose, en relación con 1990, para UE-15 en un 14% por debajo y para UE-27 en un 18% por debajo, con lo que, en conjunto, las proyecciones indican que el objetivo de Kioto (reducción entre 2008-2012 de las emisiones en un 8% respectos a las de 1990) se alcanzará y superara con creces; destacando el comportamiento a la baja de Finlandia, Francia, Alemania, Grecia, Suecia y Reino Unido, y las buenas previsiones de nueve de Estados Miembros que se incorporaron a la Unión en 2004. Por lo que se refiere a España, ocupa el sexto lugar entre los EM emisores de UE-27, con un 7'5% del total, y registrándose un aumento de las emisiones de un 25'8% entre 1990 y 2010, aunque la tendencia a la reducción es visible respecto a las de 2009.

A nivel estratégico, en la línea del nuevo marco en materia de recursos (Estrategia Europa 2020 adoptada en 2010, la iniciativa sobre uso eficaz de los recursos y las hojas de ruta en materia de economía hipocarbónica, energía para 2050 y energías renovables hacia el objetivo de 2020, las tres de 2011), la Comisión aprobó la Comunicación

«Energías renovables: principales protagonistas en el mercado europeo de la energía» [COM (2012) 271 final, Bruselas, 6 de junio de 2012], en la que reitera la importancia de las energías renovables en la Unión Europea y reafirma el objetivo para 2020 (llegar a un 20% de abastecimiento energético procedente de fuentes renovables), y detalla diversas orientaciones para alcanzar los objetivo de 2020 (en relación con su integración en el mercado interior, a la apertura del mercado de la electricidad, a conseguir en 2014, a las energías renovables, a la transformación de la infraestructura energética, a la capacitación de los consumidores a la elección energética, al impulso de la innovación tecnológica y a la sostenibilidad de estas energías), y las opciones para después, para que continúen creciendo hasta 2030 y después (en relación con el marco actual de las mismas, que se estima funciona correctamente y con previsiones de crecimiento de un 6'3% por año hasta 2020, y las opciones futuras: descarbonización sin objetivos sobre energías renovables con un mercado de carbono y un régimen de comercio de emisiones revisado; mantener el régimen actual con objetivos vinculantes sobre energías renovables, reducción de emisiones y eficiencia energética, y finalmente una gestión mejorada y más armonizada del sector energético, con objetivos en materia de energías renovables), con las medidas a adoptar por la Comisión (integración de las mismas en el mercado interior de la energía y crear incentivos en el mercado para inversiones en generación eléctrica; ciertas orientaciones sobre los regímenes de ayuda, como fomentar una mayor previsibilidad y rentabilidad, evitar una compensación excesiva y mejorar la coherencia entre los Estados Miembros), y finalmente se precisan algunas medidas para después de 2020 (como que las energías renovables formen parte del mercado europeo de la energía, mantener cuando sea necesario una ayuda limitada pero eficaz, propiciar intercambios comerciales sustanciales y mantener el liderazgo mundial de la Unión en materia industrial y de investigación).

En relación con el régimen del comercio de emisiones, en cumplimiento y desarrollo de la Directiva 2003/87/CE, se han aprobado el Reglamento (UE) núm. 600/2012 de la Comisión, de 21 de junio de 2012, relativo a la Verificación de los Informes de Emisiones de gases de Efecto Invernadero y de los Informes de Datos sobre Toneladas-Kilómetro y la Acreditación de los Verificadores (DOUE L 181, 12 de julio de 2012), y el Reglamento (UE) núm. 601/2012 de la Comisión, de 21 de junio de 2012, sobre el Seguimiento y la Notificación de las Emisiones de Gases de Efecto Invernadero (DOUE L 181, 12 de julio de 2012). Por otra parte, la Comisión adoptó el Informe sobre «El estado del mercado europeo del carbono en 2012» [COM (2012) 652 final, Bruselas, 14 de noviembre de 2012], que analiza el funcionamiento del mercado del carbono (considerando que está funcionando correctamente, contribuyendo a una reducción real de las emisiones de gases de efecto invernadero) y examina si son precisas medidas normativas nuevas, y constata que, debido a la crisis económica, hay un excedente de derechos de emisión en los años 2009 a 2011 (en concreto 955 millones de Tm), con una apreciable disminución del precio de los mismos (de casi 30€ en 2008 se ha pasado a 7€ en 2012), lo que justifica el retraso en algunas de las ventas por subasta previstas en la tercera fase del régimen de comercio

de emisiones (que se propone), y el planteamiento de algunas opciones para el futuro (como aumentar hasta un 30% el objetivo de reducción de las emisiones, retirar derechos de emisión para la tercera fase, revisar el factor de reducción lineal anual, ampliar el régimen de comercio de emisiones a otros sectores, limitar el acceso a créditos internacionales o implantar mecanismos discrecionales de gestión de precios).

Además, la Decisión de Ejecución de la Comisión, de 11 de diciembre de 2012, confirma las emisiones medias específicas de CO_2 y los objetivos de emisiones específicas aplicables a los fabricantes de turismos, en relación con el año natural 2011, en aplicación del Reglamento (CE) núm. 443/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo (DOUE L núm. 338, 12 de diciembre de 2012).

En materia energética general, podemos destacar la Decisión núm. 994/2012/UE del parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, por la que se establece un Mecanismo de Intercambio de Información con respecto a los Acuerdos Intergubernamentales entre los Estados Miembros y Terceros Países en el Sector de la Energía (DOUE L 299, 27 de octubre de 2012), y la Decisión de la Comisión de 15 de noviembre de 2012 por la se crea el Grupo de Coordinación de la Electricidad (DOUE C 353, 17 de noviembre de 2012).

Además, en materia de eficiencia energética se ha complementado la Directiva de 2010 sobre eficiencia energética de los edificios mediante la adopción del Reglamento Delegado (UE) núm. 244/2012 de la Comisión, de 16 de enero de 2012, que establece un Marco Metodológico Comparativo para calcular los Niveles Óptimos de Rentabilidad de los Requisitos Mínimos de Eficiencia Energética de los Edificios y de sus Elementos (DOUE L 81, 21 de marzo de 2012), y la publicación de las Directrices que acompañan al mismo aprobadas por la Comisión (DOUE C 115, 19 de abril de 2012).

De mucha mayor importancia en materia energética y ambiental es la Directiva 2012/27/UE del parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, relativa a la Eficiencia Energética (DOUE L 315, 14 de noviembre de 2012), que establece un marco común para fomentar la eficiencia energética para asegurar que se alcanza el objetivo de lograr un 20% de ahorro energético en 2020, así como medidas para después de ese año y normas para eliminar barreras en el mercado de la energía y superar deficiencias del mercado que obstaculizan la eficiencia en el abastecimiento y el consumo de energía, y se derogan las Directivas sobre producción combinada de calor y electricidad de 2004 y sobre servicios energéticos de 2006, con efecto de 5 de junio de 2014.

La Directiva establece, en primer lugar, que los Estados Miembros fijarán un objetivo nacional de eficiencia energética, y el sistema para calcularlo, para seguidamente regular la eficiencia del uso de la energía (con prescripciones en materia de renovación de edificios; función ejemplarizante de los edificios de los Organismos Públicos; la adquisición por las Administraciones de productos, servicios y edificios que tengan alto rendimiento energético, con ciertas condiciones; la implantación de sistemas de

obligaciones de eficiencia energética por los Estados Miembros para alcanzar los objetivos de ahorro; el régimen y fomento de auditorías energéticas y sistemas de gestión energética; contadores; información sobre la facturación; coste de acceso a la información sobre medición y facturación; programa de información y habilitación de los consumidores, y sanciones), la eficiencia del suministro de energía (con normas en materia de promoción de la eficiencia en calefacción y refrigeración, y transformación, transporte y distribución de energía), así como disposiciones horizontales (relativas a la disponibilidad de sistemas de cualificación, acreditación y certificación, la información y formación, servicios energéticos, otras medidas de fomento, el Fondo Nacional de Eficiencia Energética, la financiación y el apoyo técnico, y los factores de conversión), para concluir con las disposiciones finales (sobre revisión y control de aplicación, incorporación al Derecho nacional y entrada en vigor, entre otras).

En esta misma línea de actuación, se ha aprobado el Reglamento Delegado (UE) núm. 874/2012 de la Comisión, de 12 de julio de 2012, por el que se complementa la Directiva sobre Etiquetado Energético de las Lámparas Eléctricas y las Luminarias (DOUE L 258, 26 de septiembre de 2012), estableciendo dicho etiquetado con detalle; el Reglamento (UE) núm. 1194/2012 de la Comisión, de 12 de diciembre de 2012, por el que se aplica la Directiva 2009/125/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que atañe a los requisitos de diseño ecológico aplicables a las lámparas direccionales, a las lámparas LED y a sus equipos (DOUE L 342, 14 de diciembre de 2012), y la Comisión ha adoptado el Informe de aplicación de la Directiva sobre los requisitos de diseño ecológico aplicables a los productos relacionados con la energía-Revisión de 2012 [COM (2012) 765 final, Bruselas, 17 de diciembre de 2012], que considera que la misma está alcanzando los objetivos establecidos, sin considerar necesaria ninguna revisión de la misma.

Finalmente, es destacable el Dictamen del Comité Económico y Social sobre «Las transformaciones industriales para desarrollar industrias sostenibles de gran consumo energético que cumplan el objetivo de uso eficaz de los recursos de la Estrategia Europa 2020», de 8 de diciembre de 2011 (DOUE C 43, 15 de febrero de 2012).

5. EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL Y ACCESO A LA INFORMACIÓN AMBIENTAL

Aunque adoptada el año anterior, se ha publicado en 2012 la nueva Directiva 2011/92/UE del parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 2011, relativa a la Evaluación de las Repercusiones de determinados Proyectos Públicos y Privados sobre el Medio Ambiente (DOUE L 26, 28 de enero de 2012), que supone una versión codificada y actualizada de la original Directiva de 1985 con sus modificaciones de 1997, 2003 y 2009, por lo que no es un texto muy innovador.

La Directiva de Evaluación de Impacto Ambiental regula la evaluación del impacto (es decir, identificar, describir y evaluar), a realizar por los Estados Miembros, sobre el

medio ambiente de los proyectos públicos y privados que puedan tener repercusiones importantes sobre dicho medio ambiente, siendo posible excepcionar caso por caso los relativos a la defensa nacional, y todo o parte de algún otro, y no siendo de aplicación a algunos otros proyectos directamente (los adoptados por un acto legislativo nacional); debiendo tenerse en cuenta esta evaluación antes de concederse la autorización de tales proyectos, e integrase la misma en los procedimientos de autorización existentes, siendo posible establecer un procedimiento único para cumplir esta Directiva y la relativa al control integrado de la contaminación.

A efectos procedimentales, como es sabido, la Directiva EIA distingue los proyectos de obras del Anexo I (con 24 tipos de proyectos), que han de ser evaluados ambientalmente de forma obligatoria y en todos los Estados Miembros, y los del Anexo II (con 13 familias de proyectos), que deberán ser evaluados si así lo deciden los Estados Miembros, mediante un estudio caso por caso o mediante umbrales o criterios establecidos por cada uno de ellos.

En uno u otro caso, la Directiva establece las líneas del procedimiento de evaluación ambiental, incidiendo en el acceso a la información por las partes interesadas, el estudio de impacto ambiental (según Anexo IV; aunque no lo denomina así), consultas a autoridades interesadas y a otros Estados Miembros, en su caso, períodos de información pública y participación, y finalmente la decisión sobre el proyecto, teniendo en cuenta los resultados de la evaluación, incluyendo la previsión de recursos administrativos o judiciales contra las correspondientes decisiones.

Posteriormente, sobre la base del consenso de que la Directiva EIA constituye una valiosa herramienta transversal de la Política Ambiental, que proporciona beneficios medioambientales y socioeconómicos claros, se han detectado algunos problemas (en relación con el proceso de comprobación previa, la insuficiente calidad de la información destinada a la evaluación, el riesgo de incoherencias con otras normas, la escasa participación pública, el abultado número de evaluaciones anual, los costes socioeconómicos de la misma vinculados a los retrasos en los procedimientos de evaluación y a los litigios, aunque los costes administrativos fijos llegan de media al 1% del coste del proyecto, y al problema de la aplicación desigual de la misma, al afectar al mercado interior a la competitividad), que han aconsejado a la Comisión a presentar una Propuesta de Directiva para modificar la Directiva EIA, con fecha de 26 de octubre de 2012 [COM (2012) 628 final, Bruselas, 26 de octubre de 2012, y Evaluación de Impacto SWD (2012) 354 final, Bruselas, de la misma fecha], en el marco de la Estrategia Europa 2020 y de la Hoja de Ruta en materia de Uso Eficiente del Uso de los Recursos, y basándose en el anterior informe sobre la Directiva de 2009 y en el de evaluación intermedia del Sexto PAM.

Destacando las reformas más importantes, la Propuesta de la Comisión e propone aclarar el proceso de comprobación previa, modificando los criterios del Anexo III y precisando el contenido y la justificación de las decisiones adoptadas al respecto; con lo que se garantizarán que las evaluaciones se efectúen únicamente respecto a los

proyectos que puedan tener efectos ambientales significativos, evitando los trámites administrativos innecesarios para proyectos de pequeña escala.

Por lo que respecta a la calidad y análisis de la EIA, se proponen modificaciones que refuercen la calidad del proceso (es decir, que sean obligatorios la delimitación del campo de evaluación y el control de calidad de la información relativa a la evaluación), precisen el contenido del informe de EIA (evaluación obligatoria de alternativas razonables, justificación de las decisiones finales y seguimiento obligatorio posterior a la evaluación de los efectos adversos significativos) y adapten la EIA a los desafíos (es decir, la biodiversidad, el cambio climático, los riesgos de catástrofes y la disponibilidad de recursos naturales).

Finalmente, en relación con los riesgos de incoherencias, se propone especificar los plazos correspondientes a las principales etapas exigidas por la Directiva (consulta pública, decisión de la comprobación previa y decisión final sobre la EIA) e introducir una especie de ventanilla única de la EIA para garantizar la coordinación o la realización conjunta de la evaluación de impacto ambiental con las evaluaciones exigidas por las Directivas de Emisiones Industriales, Hábitats Naturales y Evaluaciones Ambientales Estratégicas.

Por otra parte, la Comisión ha elaborado el primer Informe sobre la aplicación de la Directiva 2003/4/CE relativa al Acceso del Público a la Información Medioambiental [COM (2012) 774 final, Bruselas, 17 de diciembre de 2012], en el que llama la atención sobre el retraso de la mayoría de los Estados Miembros en su incorporación al Derecho interno, aunque la Comisión entiende que el nivel de adaptación es satisfactorio, se constata que la mayoría de éstos estima que la Directiva había tenido un efecto positivo en la participación de la sociedad civil, aunque, por el lado negativo, la incorporación de la misma por algunos Estados Miembros en varios actos legislativos podría traer dificultades para los ciudadanos, la carga administrativa constituía un problema y subsisten varias dificultades de adaptación y en su aplicación práctica.

Finalmente, la Decisión de Ejecución de la Comisión 2012/691/UE, de 6 de noviembre de 2012, concede excepciones a lo dispuesto en el Reglamento (UE) núm. 691/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a las cuentas económicas europeas medioambientales, en lo que respecta al Reino de España, la República Francesa, la República de Chipre, la República de Malta, la República de Austria y la República de Polonia (DOUE L núm. 308, 8 de noviembre de 2012).

6. CONTROL INTEGRADO DE LA CONTAMINACIÓN Y EMISIONES INDUSTRIALES

En esta materia, en desarrollo de la importante Directiva 2010/75/UE de Emisiones Industriales, se ha aprobado la Decisión de Ejecución 2012/119/UE de la Comisión, de 10 de febrero de 2012, por la que se establecen Normas en relación con las Guías sobre la recogida de datos y las orientaciones sobre la redacción de documen-

tos de referencia MTD (Mejores Tecnologías Disponibles) y sobre su aseguramiento (DOUE L 63, 2 de marzo de 2012), relativas al procedimiento de elaboración de los documentos de referencia sobre las mejores tecnologías disponibles, a su contenido y ámbito, a las conclusiones sobre las mejores tecnologías disponibles, a la organización del intercambio de información, a la recogida y comunicación de datos, y al aseguramiento de la calidad de los datos.

Por otra parte, la Decisión de Ejecución 2012/115/UE de la Comisión, de 10 de febrero de 2012, establece las Normas relativas a los Planes Nacionales Transitorios a que hace referencia la Directiva de Emisiones Industriales (DOUE L 52, 24 de febrero de 2012), para el período 2016-2020, a elaborar por los Estados Miembros para las instalaciones de combustión y que, en relación con cada una de las instalaciones incluidas en él, cubra las emisiones de uno o más de contaminantes: óxidos de nitrógeno, dióxido de azufre y partículas; siendo así posible que estas instalaciones puedan obtener una exención al cumplimiento de los valores límite de emisión de la Directiva.

También se aprobó la Decisión de Ejecución 2012/134/UE de la Comisión, de 28 de febrero de 2012, por la que se establecen las Conclusiones sobre las Mejores Tecnologías Disponibles en la Fabricación de Vidrio (DOUE L 70, 8 de marzo de 2012).

Asimismo, se adoptó la Decisión de Ejecución de la Comisión 2012/795/UE, de 12 de diciembre de 2012, por la que se establecen el tipo, el formato y la frecuencia de la información que deben comunicar los Estados miembros sobre la aplicación de la Directiva 2010/75/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre las emisiones industriales (DOUE L 349, 19 de diciembre de 2012).

Por otra parte, y en estrecha relación con esta materia, la Comisión ha presentado la Comunicación sobre «Una industria europea más fuerte para el crecimiento y la recuperación económica. Actualización de la Comunicación sobre política industrial» [COM (2012) 582 final, Bruselas, 10 de octubre de 2012], cuyo sesgo ambiental es bien claro, al tener como ejes esenciales de la nueva política industrial europea las tecnologías de producción limpia, las tecnologías facilitadoras esenciales (como la biotecnología industrial o la nano tecnología, los mercados de bioproductos, una política industrial sostenible o los vehículos y buques limpios, entre otros) y entre las medidas relativas al acceso al mercado de los productos y servicios industriales se hace especial referencia a los de carácter verde, al constituir un mercado dinámico, innovador y en crecimiento.

Asimismo, podemos mencionar la Comunicación de la Comisión relativa a la «Estrategia para una competitividad sostenible del sector de la construcción y de sus empresas» [COM (2012) 433 final, Bruselas, 31 de julio de 2012], que también tiene un amplio contenido ambiental, pues, en el marco de los nuevos textos estratégicos de la Comisión, se mantiene que este sector es esencial para la nueva política hipocarbónica y de uso eficaz de los recursos, al estimarse que este sector aportaría entre un 40 ó 50% de la reducción de emisiones en 2030 y casi un 90% en 2050, mejorán-

dose así las inversiones y la competitividad del mismo, y por ello se incluye una parte para mejorar el uso deficiente de recursos, los resultados ambientales y las oportunidades empresariales.

7. AGUAS

Siendo el agua esencial para la vida humana, la naturaleza y la economía, que, aunque se renueva permanentemente, es un bien finito, pues no puede obtenerse a partir de o ser sustituido por otros recursos, y que el agua dulce constituye aproximadamente el 2% del agua del planeta y que su demanda puede llevar a un déficit de la oferta de agua a nivel mundial estimado en un 40% para 2030, y teniendo en cuenta los nuevos y ambiciosos objetivos para proteger y restaurar los recursos y ecosistemas acuáticos establecidos por la Directiva Marco del Agua de 2000, la Comisión ha elaborado una serie de iniciativas y documentos con la finalidad de abordar los problemas de protección del agua en la Unión Europea, y preparar esta política para el futuro.

Así, en primer lugar, la Comisión ha aprobado el «Informe sobre la aplicación de la Directiva Marco del Agua-Planes Hidrológicos de Cuenca» [COM (2012) 670 final, Bruselas, 14 de noviembre de 2012], en el que, de acuerdo con la Directiva, procede a evaluar los Planes Hidrológicos de Cuenca elaborados por los Estados Miembros en 2009 (124 planes sobre los 174 esperados, correspondientes a 23 EM, quedando pendientes cuatro Estados con problemas) y otra documentación complementaria. Teniendo en cuenta que el objetivo de la Directiva es conseguir un buen estado de las aguas en 2015, y que uno de los instrumentos más importantes para conseguirlo son los planes hidrológicos de cuenca, el Informe constata que se está avanzando hacia ese objetivo, pero una parte de las masas de agua no alcanzará ese estado, por lo que la Comisión recomienda a los Estados Miembros algunas iniciativas para paliar el problema del incumplimiento de tal objetivo general, tales como evaluar los obstáculos que se han producido, y han impedido conseguirlo, mejorar las herramientas de seguimiento y evaluación, avanzar en la gestión multidisciplinar integrada del agua, buscar soluciones que equilibren la protección ambiental y el desarrollo económico sostenible a largo plazo, coordinarse con los EM de cuencas compartidas, implicar a las partes interesadas y a las Autoridades desde el inicio del proceso de planificación y garantizar la transparencia, mejorar la información, garantizar que las Autoridades y los usuarios sepan cuánta agua y qué régimen de caudal se necesita para lograr el objetivo de un buen estado ecológico, reforzar las previsiones de la Directiva sobre nitratos y zonas vulnerables, fomentar el uso racional del agua mediante una tarificación adecuada, transparente y equitativa, garantizar la recuperación de costes, establecer medidas de financiación e integrar los recursos hídricos en otras políticas europeas (como agricultura, energía, etc.).

En esta misma línea, la Comisión ha adoptado el «Informe sobre la Revisión de la Política Europea de Lucha contra la Escasez de Agua y la Sequía» [COM (2012) 672 final, Bruselas, 14 de noviembre de 2012], que continúa el elaborado en 2007, y en el

que se constata que en la última década se ha acentuado la preocupación por estos problemas, que hacen prever desequilibrios a largo plazo entre la disponibilidad y la demanda de agua en Europa. A continuación, repasa las propuestas de 2007 y su cumplimiento: cobrar el agua a su justo precio, asignar con más eficiencia el agua y su financiación, mejorar la gestión del riesgo de sequía, considerar infraestructuras adicionales de suministro de agua, perfeccionar las tecnologías y las prácticas de eficiencia hídrica, así como una cultura de ahorro del agua, y mejorar los conocimientos y la recogida de datos en la materia; estimando necesario incorporar las medidas en materia de escasez de agua y sequía en los Planes Hidrológicos de Cuenca. Además, el texto detecta algunas lagunas en la actual política de lucha contra estos problemas, subrayando las conceptuales, las de información y las políticas, de gestión y dirección y de aplicación. Finalmente, y a la vista de lo anterior, el Informe incluye las medidas para gestionar mejor los problemas de cantidad de agua (escasez y sequía) en el futuro: establecimiento y ejecución de caudales ecológicos adecuados para todas las masas de agua en Europa, y de objetivos de eficiencia en el uso del agua; promoción de incentivos económicos a favor de un uso eficiente del agua; orientar la ordenación del territorio para dar respuesta a la escasez de agua; reforzar la gestión de las sequías y promover la capacidad de adaptación ante el cambio climático.

De mayor envergadura es el tercer documento adoptado por la Comisión, al ser la Comunicación relativa al «Plan para Salvaguardar los Recursos Hídricos de Europa» [COM (2012) 673 final, Bruselas, 14 de noviembre de 2012, acompañado por el Documento de Trabajo de la misma fecha relativo a la evaluación de impacto, SWD (2012) 381 final, Bruselas], que tiene por finalidad abordar los obstáculos de las acciones encaminadas a proteger los recursos hídricos europeos, resaltando la protección del agua desplegada en la Unión desde hace treinta años, aunque se estima que no es suficiente, pues, de acuerdo con los textos anteriores, no se podrá alcanzar el objetivo de conseguir un buen estado ecológico de las aguas europeas en 2015 (de hecho, se estima en un 53%), por lo que se entiende que se necesitan medidas adicionales para alcanzarlo.

Aunque el objetivo del plan (lograr un buen estado de las aguas europeas) no es nuevo, para lograrlo se pretende «algo mejor, algo más y algo nuevo» en la materia, estimándose que es necesario aplicar mejor los objetivos de la política hidráulica e integrarlos también mejor en otras políticas; destacando la importancia de los Estados Miembros en su cumplimiento, estimándose pocos los supuestos en que se necesitarían medidas legislativas nuevas.

Los ejes del plan, sobre los que giran los problemas del agua y las posibles soluciones, con los plazos previstos, son:

- el uso del suelo y el estado ambiental de las aguas (elaborar orientaciones sobre medidas de retención natural del agua, integrándolo en la reforma de la Política Agrícola y en la utilización de los Fondos estructurales, así como sobre caudales ecológicos y adoptar medidas para detectar la captación ilegal de agua);

- estado químico y contaminación del agua (hacer cumplir los requisitos de información de la Directiva Marco, ampliar las zonas vulnerables a los nitratos y reforzar los programas de acción, mejorar el cumplimiento del tratamiento de las aguas residuales, garantizar que las licencias de emisiones industriales tengan en cuenta los objetivos en materia de agua, integrar el uso sostenible de plaguicidas en la Política Agrícola, elaborar un informe sobre productos farmacéuticos y medio ambiente, y adoptar la Directiva sobre normas de calidad ambiental);
- eficiencia de los recursos hídricos (aplicar las previsiones de la Directiva Marco en materia de tarificación y recuperación de costes, y supeditar el uso de los Fondos europeos a conseguir lo anterior, elaborar orientaciones sobre los regímenes de intercambio de derechos de agua y sobre un análisis coste-beneficio, exigir la reducción del consumo de agua en algunos proyectos de desarrollo rural, redactar orientaciones sobre contabilidad del agua, incluir los productos asociados al agua en los planes de trabajo sobre diseño ecológico y elaborar una etiqueta ecológica facultativa y criterios en la materia para las licitaciones ecológicas, y difundir buenas prácticas e instrumentos en relación con las fugas de agua);
- vulnerabilidad de las aguas (medidas de retención natural del agua, e inclusión en la PAC, uso de Fondos financieros, aplicar las exigencias de la Directiva Marco del Agua sobre los riesgos de sequía e inundaciones, proponer una norma sobre la reutilización del agua y proseguir el establecimiento del Observatorio Europeo de la Sequía);
- soluciones transversales (racionalizar las exigencias en materia de notificación y estadísticas, completar el modelo hidroeconómico, reforzar las exigencias en materia de inspección y supervisión, y apoyar instrumentos de concienciación, entre otras medidas), y
- aspectos globales (favorecer el acceso al agua potable y a los servicios básicos de saneamiento, y favorecer una gestión integrada y sostenible de los recursos hídricos).

Este Plan ha sido objeto de debate en el Consejo de Medio Ambiente de 17 de diciembre de 2012, adoptando unas Conclusiones en la materia (doc. 17872/12, 17 de diciembre de 2012), que lo consideran un instrumento orientativo importante de mejora de la política hídrica de la Unión, y realiza ciertas consideraciones sobre el mismo.

8. RESIDUOS, SUSTANCIAS Y PRODUCTOS QUÍMICOS PELIGROSOS

En esta materia, se ha aprobado la Directiva 2012/19/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, sobre Residuos de Aparatos Eléctricos y Electrónicos-RAEE (DOUE L 197, 24 de julio de 2012), que refunde, y deroga, la Directiva

original de 2002 y sus modificaciones posteriores, por lo que sus innovaciones no son muchas. En concreto, su objeto es establecer las medidas para prevenir y reducir los impactos adversos de la generación y gestión de los residuos de aparatos eléctricos y electrónicos, y reducir así los impactos globales del uso de los recursos y la mejora de la eficacia del mismo, con medidas sobre el diseño de los productos, su recogida separada, su eliminación y transporte, el índice mínimo de recogida, su transporte apropiado, los permisos exigidos, los tratamientos y la financiación, entre otras.

Asimismo, se ha adoptado el Reglamento (UE) núm. 649/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la Exportación e Importación de Productos Químicos Peligrosos (DOUE L 201, 27 de julio de 2012), procede a la refundición del Reglamento original de 2008 y sus modificaciones posteriores.

Finalmente, la Directiva 2012/18/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativa al Control de los Riesgos inherentes a los Accidentes Graves en los que intervengan Sustancias Peligrosas (DOUE L 197, 24 de julio de 2012), procede a derogar, con fecha 1 de junio de 2015, y a sustituir a la Directiva de 1996, que, aunque ha sido importante para reducir la probabilidad y las consecuencias de esos accidentes, era necesaria su actualización para reforzar el nivel de protección, en particular en lo que se refiere a la prevención de accidentes graves.

9. CONTAMINACIÓN MARÍTIMA, CONSERVACIÓN DE RECURSOS Y OTRAS CUESTIONES

El Reglamento (UE) núm. 530/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de junio de 2012, relativo a la Introducción Acelerada de normas en materia de Doble Casco o de Diseño Equivalente para Petroleros de Casco Único (DOUE L 172, 30 de junio de 2012), procede a la refundición, y consiguiente derogación, del original Reglamento de 2002 y sus modificaciones, estableciendo el régimen de la introducción del doble casco o de medidas equivalentes en petroleros de casco único (con peso muerto superior a 5.000 Tm, y que enarbolen pabellón de un Estado Miembro o, independientemente del mismo, accedan a un puerto o terminal no costero de jurisdicción de uno de ellos, o salga del mismo), como medida eficaz para prevenir accidentes ambientales.

Además, el Reglamento (UE) núm. 1026/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012 (DOUE L 316, 14 de noviembre de 2012), establece determinadas medidas destinadas a la conservación de las poblaciones de peces en relación con los países que autorizan una pesca sostenible; el Reglamento de Ejecución (UE) núm. 1136/2012 de la Comisión, de 30 de noviembre de 2012, efectúa deducciones de las cuotas de pesca disponibles para determinadas poblaciones en 2012, debido a la sobrepesca practicada en años anteriores en otras poblaciones, y se modifica el Reglamento de Ejecución (UE) núm. 700/2012 en lo concerniente a las cantidades que deben deducirse en futuros años (DOUE L núm. 331, 1 de diciembre de 2012), y el Reglamento

(UE) núm. 1152/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de noviembre de 2012, modifica el Reglamento (CE) núm. 2371/2002 del Consejo, sobre la conservación y la explotación sostenible de los recursos pesqueros en virtud de la política pesquera común (DOUE L núm. 343, 14 de diciembre de 2012).

Asimismo, el Reglamento (UE) núm. 1158/2012 de la Comisión, de 27 de noviembre de 2012, modifica el Reglamento (CE) núm. 338/97 del Consejo, relativo a la protección de especies de la fauna y flora silvestres mediante el control de su comercio (DOUE L núm. 339, 12 de diciembre de 2012).

Por otra parte, una de las novedades del Reglamento regulador del Sistema europeo de Gestión y Auditoría Medioambiental de 2009, en el marco de la política sobre consumo y producción sostenibles, es la elaboración de documentos de referencia sectoriales, que determinan las mejores prácticas de gestión medioambiental y los indicadores de comportamiento ambiental específicos de cada sector, como documentos de ayuda y orientación; previéndose el establecimiento de un plan de trabajo que incluya una lista indicativa de los sectores para los que se considerarán prioritarios los documentos de referencia. La Comunicación de la Comisión publicada en DOUE C 358, 8 de diciembre de 2011 aprueba esa lista de sectores (comercio, turismo, construcción, Administración Pública, etc.).

Por otra parte, la Comisión ha adoptado el «Informe sobre aplicación de la Estrategia Temática para la Protección del Suelo y actividades en curso» [COM (2012) 46 final, Bruselas, 13 de febrero de 2012], en la que analiza la marcha del cumplimiento de esta Estrategia de 2006 que procede del Sexto Programa Ambiental, y que es la que más retraso lleva de todas, pues la Propuesta de Directiva Marco sobre el Suelo, también de 2006, sigue aún paralizada en el Consejo.

Asimismo, debe citarse el interesante Dictamen del Comité de la Regiones, de 19 de julio de 2012, sobre «Ciudades del mañana: ciudades sostenibles desde el punto de vista social y medioambiental» (DOUE C 277, 13 de septiembre de 2012), que cobrará importancia al ser las ciudades uno de los objetivos prioritarios del Séptimo Programa Ambiental.

10. SEGURIDAD NUCLEAR

Debido al accidente de Fukushima, el Consejo Europeo celebrado en marzo de 2011 concluyó que debía revisarse la seguridad de todas las centrales nucleares de la Unión Europea (realizando «pruebas de resistencia»), cuestión que se realizó con normalidad, presentando la Comisión primero un informe provisional [COM (2011) 784 final, Bruselas, 24 de noviembre de 2011].

El Consejo Europeo de 28 y 29 de junio de 2012 (Conclusiones, doc. EUCO 76/2/12, Rev. 2, Bruselas, 18 de julio de 2012) invitó a los Estados Miembros a garantizar una aplicación plena y puntual de las recomendaciones presentadas en el

informe anterior, tras la finalización de las pruebas de resistencia en materia de seguridad nuclear, y toma nota de la intención de la Comisión de elaborar un texto más detallado.

Efectivamente, dicho texto es la Comunicación de la Comisión sobre «Las evaluaciones completas del riesgo y de la seguridad («pruebas de resistencia») de las centrales nucleares de la Unión Europea y actividades relacionadas» [COM (2012) 571 final, Bruselas, 4 de octubre de 2012], en la que se destaca que en los 123 reactores nucleares que funcionan en la Unión Europea, agrupados en 58 emplazamientos, nunca han ocurrido accidentes graves, aunque sí incidentes, considerando el historial de seguridad de los mismos como bueno en general, y que, sobre la base de las pruebas de resistencia, las Autoridades nacionales han llegado a la conclusión de que «no existen motivos técnicos que requieran el cierre de ninguna central nuclear en Europa», destacando una serie de buenas prácticas en la materia. No obstante, la Comisión, a la vista de la nueva situación, propone avanzar aún más en afianzar la seguridad de las centrales, incluso revisando la legislación en la materia, y estimando necesario reforzar los recursos humanos y de formación, y la cooperación internacional.

Por otra parte, el Reglamento de Ejecución (UE) Nº 996/2012, de la Comisión, de 26 de octubre de 2012, impone condiciones especiales a la importación de piensos y alimentos originarios o procedentes de Japón a raíz del accidente en la central nuclear de Fukushima, y deroga el anterior Reglamento de Ejecución (UE) núm. 284/2012 (DOUE L 299, 27 de octubre de 2012).

Finalmente, la Comisión también adoptó el Informe sobre «La aplicación del Instrumento de cooperación en materia de seguridad nuclear-Segundo Informe: programas de acción anuales para 2010 y 2011» [COM (2012) 771 final, Bruselas, 18 de diciembre de 2012]; instrumento que surge después del accidente de Chernóbil y que entre 1991 y 2006 ha comprometido nada menos que 1.300 millones de euros, aplicándose ahora a terceros países con los la Unión Europea mantiene relaciones, y ya no sólo los antiguos países de la Unión Soviética; revisando el informe las actividades realizadas.

BIBLIOGRAFÍA Y DOCUMENTACIÓN BÁSICAS

Alberton, M., «Environmental Protection in the EU Member States: Changing Institutional Scenarios and Trends», L' Europe en formation, núm. 363/2012.

Alfranca burriel, O., «Evolución del pensamiento económico sobre los recursos naturales», Revista de Economía-ICE, núm. 865/2012, pgs. 79-90.

Alli Aranguren, J. C., «La Directiva 2011/92/UE, codificación del régimen de la evaluación de impacto ambiental de proyectos. Una ocasión perdida para mejorar el sistema», Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente, núm. 275/2012, pgs. 127-176.

BETANCOR RODRÍGUEZ, A., «Valores límites de emisión de las instalaciones de combustión en el derecho de la Unión: ¿cómo controlar el poder de la administración para establecer valores más severos?», Revista General de Derecho Administrativo, núm. 29/2012.

CASSOTTA, S., et VERDURE, Ch., «La directive 2004/35/CE sur la responsabilité environnementale: affinement des concepts et enjeux économiques», Revue du droit de l'Union européenne, núm. 2/2012.

EMBID IRUJO, A., «La consideración del marco jurídico de los proyectos sometidos, o no, a evaluación de impacto ambiental en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Quince años de Jurisprudencia del Tribunal de Justicia: 1996-2011)», en GARCÍA DE ENTERRÍA, E., y ALONSO GARCÍA, R. (Coords.), y otros, «Administración y Justicia. Un análisis jurisprudencial. *Liber amicorum* Tomás Ramón Fernández», Vol. II, «Europa y América», Ed. Thomson Reuters-Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2012, pgs. 3159-3176.

FERNÁNDEZ DE GATTA SÁNCHEZ, D.:

–«Unión Europea: Preparando el nuevo Programa Ambiental», en LÓPEZ RAMÓN, F. (Coord.), y otros, «Observatorio de Políticas Ambientales 2012», Ed. CIEDA-CIEMAT-Ministerio de Educación, Cultura y Deporte-Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente-Ed. Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2012, pgs. 75-99.

–«La protección del medio ambiente y el silencio administrativo», en QUINTANA LÓPEZ, T. (Dir.), y CASARES MARCOS, A. (Coord.), y otros, «Silencio Administrativo. Estudio general y procedimientos sectoriales», Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2012, pgs. 769-808.

–«Sistema Jurídico-Administrativo de Protección del Medio Ambiente», Ed. Ratio Legis, Salamanca, 2012.

GILES CARNERO, R. (Coord.), y otros, «Cambio climático, Energía y Derecho Internacional: Perspectivas de futuro», Ed. Thomson Reuters-Aranzadi-Junta de Andalucía, Cizur Menor (Navarra), 2012.

INSTITUTO DE INGENIERÍA DE ESPAÑA-VARIOS AUTORES, «Directiva de Emisiones Industriales», Documento Preliminar del Grupo de Trabajo (GT-4), Congreso Nacional del Medio Ambiente-CONAMA 2012, Madrid, 26 a 30 de noviembre de 2012, 116 pgs.

JANS, J. H., y VEDDER, H., «European environmental Law after Lisbon», Europa Law Publishing, Groningen (Países Bajos), 2012.

LÓPEZ RAMÓN, F. (Coord.), y otros, «Observatorio de Políticas Ambientales 2012», Ed. CIEDA-CIEMAT-Ministerio de Educación, Cultura y Deporte-Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente-Ed. Thomson Reuters-Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2012.

Lozano Cutanda, B., Sánchez Lamelas, A., y Pernas García, J. J., «Evaluaciones de Impacto Ambiental y Autorización Ambiental Integrada. Doctrina, textos legales anotados y jurisprudencia», Ed. La Ley (Grupo Wolters Kluwer), Las Rozas (Madrid), 2012.

Ortega Álvarez, L., y Alonso García, C. (Dir.), De Vicente Martínez, R. (Coord.), y otros, «Tratado de Derecho Ambiental», Ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013.

Prieto Serrano, N., «La Directiva sobre gestión de residuos radiactivos y combustible nuclear gastado, en el contexto post-Fukushima», Revista de Derecho Comunitario Europeo, núm. 41/2012, pgs.

Sanz Rubiales, I., «Precisiones sobre algunos desarrollos recientes de la política ambiental europea», Revista de Estudios Europeos, núm. 59/2012, pgs.

Torre-Schaub, M., «L'apport du principe de développement durable au droit communauture: governance et citoyenneté écologique», Revue du Marché Commun, núm. 555/2012, pgs.

–«Medio ambiente para los europeos» (Revista): *http://ec.europa.eu/environment/news/efe/index_es.htm*

–Desarrollo Sostenible en la Unión Europea: *http://ec.europa.eu/sustainable*

–Propuesta de nuevo Programa Ambiental: *http://ec.europa.eu/environment/newprg/index.htm*

–Centro de Documentación Europea de la Universidad de Alicante (especialmente los Boletines de Difusión Selectiva de Información): *www.cde.ua.es*

–Centro de Documentación Europea de la Universidad de Salamanca: *www.cde.usal.es*

–Fundación Entorno: *www.fundacionentorno.org*

–Observatorio de Políticas Ambientales (Actualidad Jurídica Ambiental): *http://www.actualidadjuridicaambiental.com/?page_id=3368*

IV

Tribunal Europeo de Derechos Humanos: gestión pública del medio ambiente, derechos participativos y ética ambiental

Omar Bouazza Ariño
Profesor Titular de Derecho de Administrativo, Universidad Complutense de Madrid

Sumario.–Valoración general.–1. Derecho a la vida: construcción de viviendas en zonas riesgosas y negligencia de la administración en la gestión de riadas.–2. Edificación ilegal, actividades molestas y derecho al respeto del domicilio.–3. Los derechos de participación y de acceso a la información medioambiental en el seno del derecho al respeto de la vida privada y familiar.–*3.1. La violación del Derecho al respeto de la vida privada y familiar y del domicilio como consecuencia de la inactividad de la Administración frente a un problema medioambiental y el Derecho de acceso a la información medioambiental en el marco del artículo 8 CEDH: la «crisis de la basura» en la región italiana de Campania.–3.2. La sentencia Hardy Maile c. el Reino Unido, de 14 de febrero de 2012.*–4. Ruido.–5. Libertad de expresión y gestión pública del medio ambiente.–6. Derecho al respeto de los bienes.–*6.1. La recepción de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos por el Tribunal turco de Casación en materia de dominio público forestal y derecho al respeto de los bienes.–6.2. Impuestos medioambientales, libre circulación de mercancías y Derecho al respeto de los bienes.–6.3. Derecho al respeto de los bienes, caza y conciencia ambiental.*–Lista de sentencias y decisiones.

* * *

VALORACIÓN GENERAL

En los últimos meses el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha dictado sentencias muy destacadas en el ámbito de lo medioambiental. Destacan tres líneas. Una primera línea, la referida a la inadecuada gestión pública del medio ambiente y sus consecuencias en la interferencia en los derechos fundamentales de las personas. Así, se habrá considerado una violación del Derecho a la vida de las personas afecta-

das por las inundaciones de sus domicilios a causa de la suelta incontrolada de agua de un embalse (**sentencia *Kolyadenko y Otros c. Rusia*, de 28 de febrero de 2012**), así como una violación del Derecho al respeto del domicilio por la incapacidad de los gobiernos regionales y municipales en la gestión del servicio de recogida de basuras (**sentencia *Di Sarno y Otros c. Italia*, de 10 de enero de 2012**). Una segunda línea vendrá dada por el reconocimiento del derecho de los ciudadanos a participar en el proceso de decisión administrativa, como derecho integrado en el Derecho al respeto de la vida privada (**sentencia *Hardy Maile c. el Reino Unido*, de 14 de febrero de 2012 y sentencia *Flamenbaum y otros c. Francia*, de 13 de diciembre de 2012**). Una tercera línea, desde la óptica de la ética ambiental, se considera contrario a la libertad de expresión sancionar penalmente por malas prácticas periodísticas, cuando éstas tienen su origen en la denuncia de una mala gestión pública del medio ambiente (**sentencia *Kaperzynski c. Polonia*, de 3 de abril de 2012**); y se recordará que la obligación de tolerar a caza en la propiedad supone una carga desproporcionada en los propietarios de las tierras que se oponen por razones éticas (**sentencia *Herrmann c. Alemania*, de 26 de junio de 2012 y *Chabauty c. Francia*, de 4 de octubre de 2012, a sensu contrario**). Finalmente, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos también dará un tirón de orejas a aquellos abogados que entorpecen el buen funcionamiento de esta sede jurisdiccional europea intentando sacar un beneficio económico de situaciones de infracción de la Ley urbanística (**sentencia *Martínez Martínez y Pino Manzano c. España*, de 3 de julio de 2012**).

1. DERECHO A LA VIDA: CONSTRUCCIÓN DE VIVIENDAS EN ZONAS RIESGOSAS Y NEGLIGENCIA DE LA ADMINISTRACIÓN EN LA GESTIÓN DE RIADAS

El problema de las construcciones ilegales y sus consecuencias nos traslada a Rusia y, en concreto, a un supuesto en el que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos («el Tribunal» o «el TEDH», en adelante) considera la violación del Derecho a la vida de los afectados de unas riadas tras la apertura descontrolada de las compuertas de un embalse. A continuación me referiré con más detenimiento a los hechos y argumentación del Tribunal.

En la sentencia recaída en el caso ***Kolyadenko y Otros c. Rusia*, de 28 de febrero de 2012**, los demandantes son seis ciudadanos rusos que viven en Vladivostok, cerca del río Pionerskaya y un embalse. Fueron víctimas de una fuerte riada que se produjo en la zona en agosto de 2001, tras una evacuación urgente y masiva de agua del embalse.

Reaccionando a unas fuertes lluvias excepcionales –la cantidad de agua recogida en ese día superaba la media de todo un mes– y al riesgo de una ruptura del pantano, la empresa estatal que gestiona el embalse decidió la suelta de una gran cantidad de agua al río. Según los demandantes, las autoridades no dieron ninguna advertencia de emergencia. El agua alcanzó sus casas y rápidamente llegó a alturas de hasta un metro y medio. Tres de los demandantes –de entre ellos, una mujer discapacitada de

63 años– estaban en su casa durante la inundación y pudieron salvar su vida con dificultad, dos de ellos con ayuda de otras personas al no saber nadar. Todos los demandantes sufrieron daños en sus viviendas y pertenencias.

Dos días después de la inundación, se abrió una investigación en relación con los hechos acontecidos. Como consecuencia, se inició un proceso penal contra los directores de la empresa estatal y se llegaría a otorgar a los demandantes, de alguna manera, la consideración de víctimas. Sin embargo, en enero de 2003 se paralizó el proceso. Según las autoridades encargadas de la investigación, el director actuó en cumplimiento de la normativa aplicable al ordenar la apertura de las compuertas del pantano.

Al mismo tiempo, según el informe de un experto, la razón principal de la inundación fue el hecho de que el canal del río Pionerskaya estaba cubierto por árboles y arbustos y lleno de basura. En el informe, además, se apuntó que, en base a la normativa aplicable, *no se debió permitir construcción alguna en la zona sin adoptar medidas de protección frente a inundaciones.* Siguiendo el informe, las autoridades encargadas de la investigación del caso ordenaron la iniciación de un proceso penal contra las autoridades municipales regionales en relación con el mantenimiento del canal. Unos días después, el fiscal de distrito inició un proceso penal contra dichas autoridades al sospechar que, en un exceso en el ejercicio de su poder, permitieron la construcción de viviendas en la zona de protección de agua del río Pionerskaya. En julio de 2004, este proceso quedó suspendido, considerando que no había pruebas de la comisión de delito alguno.

Los demandantes acudieron ante varias instancias civiles contra las autoridades regionales y locales así como contra la empresa de agua, pretendiendo la reparación de los daños causados por la pérdida de sus propiedades y la angustia y el malestar que sufrieron durante la inundación. Todas sus reclamaciones fueron desestimadas. Los tribunales consideraron, en concreto, que la reacción de la empresa de agua fue correcta habida cuenta de la magnitud de las riadas y observó que el proceso penal entablado contra el director fue suspendido. En 2002, los demandantes recibieron pequeñas cantidades de dinero como indemnización extrajudicial por las pérdidas resultantes de la inundación.

Como se refleja en los documentos aportados por los demandantes, el director de la empresa de agua alertó a las autoridades de Vladivostok en una carta de junio de 1999 en relación con las condiciones en las que se encontraba el canal del río Pionerskaya y subrayó que en caso de fuertes lluvias la empresa podría tener que evacuar agua del embalse, que podría causar una inundación en una vasta zona. En una decisión de septiembre de 1999, la Comisión de Emergencia de Vladivostok subrayó que aunque la cuestión de la limpieza del curso del río fue repetidamente puesta de manifiesto cada año, realmente no habían adoptado medidas. La Comisión llamó entonces a la administración de la ciudad y del distrito para limpiar el canal.

En base al artículo 2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante, «el Convenio» o «el CEDH»), los demandantes alegaron que las autoridades pusieron sus vidas en peligro al soltar agua sin aviso previo y no realizar labores de mantenimiento y porque no hubo una respuesta judicial adecuada al respecto. En base al artículo 8, artículo 1 del Protocolo 1 y 13, todos del Convenio, alegaron que sus bienes sufrieron graves daños y que no tuvieron un recurso efectivo en relación con sus quejas.

El TEDH comenzará su argumentación dilucidando en relación con el artículo 2 CEDH. Admitió la demanda presentada por los recurrentes que estaban en sus casas durante la inundación. No así en cuanto al resto de las demandas.

Si bien el Tribunal acepta que la evacuación de agua era inevitable dadas las condiciones meteorológicas adversas y el riesgo de ruptura de la presa, no está convencido de que la inundación pudiera ser explicada sólo en esos términos. El embalse de Pionerskoya es una gran planta industrial de factura humana y su funcionamiento entraba en la categoría de actividades industriales peligrosas. Estaba claro, según se desprendía de los documentos aportados, que las autoridades estaban al tanto de que en caso de fuertes lluvias podría ser necesaria la suelta urgente de agua del embalse y que ello podría causar una gran inundación.

Además, *aunque de conformidad con un informe técnico de 2003, estaba prohibido cualquier desarrollo urbano sin la adopción de medidas de protección, las autoridades no adoptaron medidas preventivas en la zona.* Si bien el TEDH no tiene jurisdicción para valorar la construcción en esa zona antes de mayo de 1998, fecha en la que el CEDH entró en vigor en Rusia, estaba claro que *las autoridades no adoptaron ninguna medida de restricción del crecimiento urbanístico* incluso después de esa fecha, ni adoptaron los pasos necesarios para proteger a la gente que vivía en la zona.

El estado lamentable del canal del río y el problema de su mantenimiento adecuado llamó la atención efectivamente de las autoridades dos años (o más) antes de la inundación de 2001. No obstante, las medidas recomendadas no fueron ejecutadas adecuadamente. En base a las circunstancias, se podía esperar razonablemente de las autoridades la adopción de la diligencia necesaria para alertar a los residentes de los riesgos. Sin embargo, los demandantes alegaron que en los años que vivieron cerca del embalse en ningún momento fueron alertados de que vivían en una zona propensa a inundaciones. Incluso después de la inundación de agosto de 2001, las autoridades no adoptaron medidas de limpieza del canal del río. El Tribunal concluirá que el gobierno ruso ha incumplido su obligación de proteger la vida de los demandantes (artículo 2 CEDH).

En relación con la respuesta judicial a los acontecimientos de agosto de 2001, el Tribunal observó que a pesar de sus requerimientos, el Gobierno no ha remitido una copia del archivo de la investigación abierta en torno a las autoridades locales y regionales. La capacidad del Tribunal para valorar la eficacia de la investigación fue, por consiguiente, limitada. Además, duda que la investigación fuera una respuesta judicial

adecuada a la inundación dado que su finalidad principal era aparentemente establecer si hubo abusos urbanísticos en lugar de identificar a los responsables por la falta de mantenimiento del canal del río.

Aunque los tribunales internos confirmaron que las autoridades regionales y la empresa de agua debían asegurar el funcionamiento seguro del embalse, no se hizo ningún intento para averiguar si las autoridades debían ser consideradas responsables ni de identificar las personas concretas asimismo responsables. El TEDH considera que ha habido también una violación del artículo 2 CEDH por una falta de investigación adecuada.

El TEDH no duda que el vínculo establecido, en relación con la demanda presentada en base al artículo 2 CEDH, entre la negligencia atribuible al Estado y el riesgo de las vidas de la gente que vive en los alrededores del embalse también era aplicable al daño causado por la inundación a las casas de los demandantes y sus propiedades. Los funcionarios y las autoridades no han hecho lo posible en ejercicio de su poder para proteger los derechos de los demandantes en base al artículo 8 y 1 del Protocolo adicional al Convenio. Por consiguiente, considera que ha habido una violación de dichos artículos, en relación con todos los demandantes, se encontraran o no en sus casas.

El TEDH, sin embargo, no observará violación del artículo 13 en relación con el artículo 8 y 1 del Protocolo 1. Sostendrá, en concreto, que el Derecho ruso proporcionó a los demandantes la posibilidad de entablar acciones civiles con la finalidad de exigir una indemnización. Los tribunales rusos les han facilitado el acceso a la justicia para reclamar la responsabilidad del Estado por la vía civil y penal. El hecho de que el resultado de los procesos haya sido desfavorable para los demandantes ya que, al final, sus demandas fueron rechazadas, no se puede considerar que haya demostrado que los remedios disponibles fueran insuficientes a los efectos del artículo 13 CEDH.

2. EDIFICACIÓN ILEGAL, ACTIVIDADES MOLESTAS Y DERECHO AL RESPETO DEL DOMICILIO

El TEDH trata nuevamente el tema de la lesión de los derechos referidos al respeto del domicilio y de la vida privada y familiar a causa de la contaminación del ambiente en la sentencia recaída en el caso ***Martínez Martínez y Pino Manzano c. España*, de 3 de julio de 2012**. Los demandantes vivían junto a una cantera y se quejaban del ruido y del polvo que ocasionaba su actividad, por lo que solicitaron una indemnización a las autoridades por los daños sufridos.

El Tribunal observó que los demandantes vivían en una zona industrial no destinada a uso residencial, tal y como se desprende de varios documentos oficiales facilitados por el Gobierno. Los tribunales internos consideraron cuidadosamente, a juicio del Tribunal, las quejas de los demandantes y requirieron un informe de un experto

que concluyó que el ruido y los niveles de contaminación eran iguales o ligeramente superiores a los establecidos por la normativa aplicable, pero eran tolerables.

El TEDH considera que, teniendo en consideración que los demandantes se han establecido en una zona en la que está prohibida la edificación con fines residenciales e, igualmente, en base al nivel de las molestias ocasionadas, no ha habido una violación del derecho al respeto del domicilio o de la vida privada y familiar (art. 8 CEDH).

3. LOS DERECHOS DE PARTICIPACIÓN Y DE ACCESO A LA INFORMACIÓN MEDIOAMBIENTAL EN EL SENO DEL DERECHO AL RESPETO DE LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR

3.1. LA VIOLACIÓN DEL DERECHO AL RESPETO DE LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR Y DEL DOMICILIO COMO CONSECUENCIA DE LA INACTIVIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN FRENTE A UN PROBLEMA MEDIOAMBIENTAL Y EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN MEDIOAMBIENTAL EN EL MARCO DEL ARTÍCULO 8 CEDH: LA «CRISIS DE LA BASURA» EN LA REGIÓN ITALIANA DE CAMPANIA

La sentencia recaída en el caso ***Di Sarno y Otros c. Italia*, de 10 de enero de 2012**, se refiere al estado de emergencia, de 11 de febrero de 1994 a 31 de diciembre de 2009, sobre la recogida, tratamiento y eliminación de basura en el municipio de Somma Vesuviana, en la región italiana de Campania, en la que los dieciocho demandantes vivían o trabajaban. Durante ese tiempo la basura se llegaría a apilar en las calles durante un tiempo consecutivo de cinco meses.

El Primer Ministro, en base a los serios problemas en relación con la recogida de basuras, decretó el estado de emergencia en toda la región, desde febrero de 1994 a 31 de diciembre de 2009. La gestión del estado de emergencia fue inicialmente confiada a comisionados adjuntos.

En junio de 1997 el Presidente de la Región, actuando como comisionado adjunto, configuró un plan regional de recogida de basuras que preveía la construcción de cinco incineradoras, cinco vertederos principales y seis secundarios. Hizo una invitación a presentar ofertas para una concesión de diez años para operar en el tratamiento de residuos y el servicio de recogida en la provincia de Nápoles. De acuerdo con las especificaciones, el adjudicatario debía asegurar la correcta gestión de los residuos: su colecta, clasificación, su conversión en combustible derivado de desechos y su incineración. A tal fin, debía construir y gestionar tres instalaciones de clasificación y producción de combustible y construir una planta de energía eléctrica usando combustible derivado de desechos. Todo ello debía estar listo para diciembre de 2000.

La concesión fue otorgada a un consorcio de cinco empresas que se comprometió a construir un total de tres instalaciones de producción de combustible derivado de desechos y una incineradora.

En abril de 1999 el mismo comisionado adjunto lanzó una licitación para una concesión para operar el servicio de recogida de basura en Campania. El adjudicatario fue un consorcio que fundaría la empresa FIBE Campania S.p.A. La empresa se comprometió a construir y gestionar siete instalaciones de producción de combustible procedente de residuos y dos incineradoras. Se le requirió a asegurar la recepción, clasificación y tratamiento de la basura en la región de Campania.

En enero de 2001, el cierre del vertedero de Tufino dio lugar a la suspensión temporal de los servicios de eliminación de residuos en la provincia de Nápoles. Los alcaldes de los otros municipios de la provincia autorizaron el almacenamiento de la basura en sus vertederos respectivos de forma temporal.

En mayo de 2001 la recogida y transporte de la basura en el municipio de Somma Vesuviana se confió a un consorcio de varias empresas. Posteriormente, en octubre de 2004, la gestión del servicio se otorgó a una empresa pública.

En 2003 el fiscal de Nápoles impulsó un proceso penal en relación con la gestión de la recogida de basura en Campania. En julio de 2007 pidió procesar a los directores y a ciertos empleados de las empresas concesionarias de la explotación del servicio y al comisionado adjunto que estuvo al frente de la cuestión, entre 2000 y 2004, así como a varios funcionarios, imputándoles delitos de fraude, incumplimiento de contratos públicos, estafa, interrupción del servicio público, abuso de poder, tergiversación de los hechos en el ejercicio de funciones públicas y realización de operaciones de gestión de residuos no autorizadas. Una nueva crisis estalló a finales de 2007. Toneladas de basura se amontonaron en las calles de Nápoles y en otras ciudades de la provincia. En enero de 2008 el Primer Ministro nombró a un oficial *senior* de policía como comisionado adjunto, con potestad para la apertura de vertederos y la identificación de nuevos lugares de almacenamiento y tratamiento de residuos.

Mientras tanto, se abriría una nueva investigación criminal, en esta ocasión en relación con las tareas de recogida de basura llevadas a cabo durante el periodo transitorio que siguió a la terminación de los primeros acuerdos de concesión. El 22 de mayo de 2008 el juez ordenó el arresto domiciliario de los acusados, incluidos los directores, gestores y empleados del servicio de recogida de basura y de las empresas de tratamiento de la basura, personas encargadas de los centros de reciclaje de la basura, gestores de los vertederos, representantes de las empresas de transporte de los residuos y oficiales de la oficina del comisionado adjunto. Se ordenó su arresto domiciliario por conspirar en el tráfico de residuos.

Una vez agotada la vía interna, los demandantes acuden ante el TEDH alegando una violación de los artículos 2 CEDH (Derecho a la vida) y 8 CEDH (Derecho al respeto de la vida privada y familiar). Consideran que el Estado, al omitir la adopción de las medidas necesarias para asegurar el funcionamiento adecuado del servicio de recogida de basura y al aplicar políticas legislativas y administrativas inadecuadas, ha causado serios daños al medio ambiente de la región y ha puesto en peligro sus vidas

y su salud. Criticaron a las autoridades por no informarles de los riesgos que acarreaba vivir en una zona contaminada.

En base a los artículos 6 CEDH (Derecho a un proceso equitativo) y 13 CEDH (Derecho a un recurso efectivo), los demandantes alegaron que las autoridades italianas no han tomado medidas adecuadas para salvaguardar los derechos de los ciudadanos y criticaron a los tribunales italianos por dilaciones en la incriminación de los responsables.

El Gobierno italiano alegó que los demandantes no pueden ser considerados «víctimas». *De conformidad con la jurisprudencia del TEDH, el elemento determinante en la consideración de si la polución medioambiental implica una violación de los derechos del artículo 8 CEDH es la existencia de un efecto dañoso en la vida privada y familiar de la persona y no simplemente un deterioro general del medio ambiente. Sin embargo, el TEDH considerará que los daños medioambientales acontecidos en este caso han afectado al bienestar de los demandantes.* Por ello, rechazaría la cuestión preliminar del gobierno italiano en relación con la consideración del estatus de víctimas de los demandantes.

En relación con el agotamiento de la vía interna, el Gobierno italiano dice que los demandantes no han hecho uso de una acción de indemnización por los daños causados por el mal funcionamiento del servicio, como sí han hecho otros ciudadanos. El TEDH, por el contrario, considera que el ejercicio de esa acción no hubiera incidido en la retirada de la basura de las calles y otros lugares públicos. En cualquier caso, el Gobierno no ha hecho referencia alguna a decisiones judiciales o administrativas por las que se ofrece una indemnización a los residentes de las zonas afectadas por la «crisis de la basura». Tampoco ha hecho referencia a decisiones judiciales que establezcan que los residentes puedan participar como partes demandantes en los procesos penales referidos a los delitos contra el servicio público y el medio ambiente concernidos en este caso. Finalmente, en relación con la posibilidad de requerir al Ministro de Medio Ambiente ejercitar una acción con la finalidad de obtener una indemnización por daño ambiental, el Tribunal apunta que sólo el Ministro de Medio Ambiente, no los demandantes por sí mismos, puede solicitar una indemnización. La única vía para ejercitar esa acción de la que disponían los demandantes era solicitar al Ministro llevarla a cabo ante las autoridades judiciales. Ello no puede considerarse un remedio efectivo de conformidad con el artículo 35.1 del Convenio. Por ello, el TEDH rechazó la cuestión preliminar planteada por el Gobierno de no agotamiento de las vías internas.

El Tribunal comenzará su argumentación, en relación con el artículo 8 CEDH, señalando que *los Estados deben, especialmente en relación con las actividades peligrosas, establecer regulaciones apropiadas para la actividad en cuestión, particularmente en cuanto al nivel de riesgo potencial. El artículo 8 también exige que los ciudadanos puedan recibir información suficiente para evaluar el daño al que se exponen.*

El Tribunal observa que el municipio de Somma Vesuviana, en el que los demandantes vivían o trabajaban, era uno de los municipios afectados por la crisis de la

basura. Se decretó el estado de emergencia en Campania desde febrero de 1994 a 31 de diciembre de 2009 y los demandantes vivieron desde finales de 2007 hasta mayo de 2008 en un ambiente contaminado por el apilamiento de montones de basura en las calles.

El Tribunal subraya que los demandantes no se han quejado de desórdenes médicos vinculados a la exposición a la basura y que los estudios científicos presentados por las partes hacen referencia a la vinculación de la exposición a la basura y un mayor riesgo a sufrir cáncer y defectos congénitos. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que se ha pronunciado sobre el tema de la recogida de basuras en Campania, ha considerado que una acumulación de basura en las calles o en lugares temporales de almacenamiento podía exponer a la población a un riesgo en su salud pero sus vidas y salud no ha estado en peligro.

La recogida, tratamiento y almacenamiento de basura eran actividades peligrosas. Por ello, el Estado debía adoptar medidas apropiadas y razonables suficientes para asegurar el derecho de los afectados a un medio ambiente saludable.

Era cierto, continúa el Tribunal, que el Estado, desde 2008 en adelante, ha adoptado varias medidas y ha impulsado una serie de iniciativas que han hecho posible declarar en 2009 el estado de emergencia en Campania. Sin embargo, el Tribunal no puede aceptar el argumento del gobierno italiano de que el estado de la crisis era atribuible a una fuerza mayor. Incluso aceptando la alegación de las autoridades italianas de que la fase más grave de la crisis duró cinco meses –desde el final de 2007 a mayo de 2008– lo cierto es que las autoridades italianas han permanecido durante un periodo de tiempo muy largo incapaces de asegurar el funcionamiento normal de la recogida, el tratamiento y almacenamiento de la basura, lo que ha provocado una violación de los derechos de los demandantes al respeto de sus vidas privadas y domicilios. El Tribunal, por consiguiente, concluirá que ha habido una violación del artículo 8 CEDH.

Por otro lado, el TEDH observa que los estudios encargados por el Departamento de planificación de las emergencias civiles fueron publicados por las autoridades italianas en 2005 y 2008, en cumplimiento con su obligación de informar a la población afectada. No ha habido, por tanto, una violación del artículo 8 CEDH en relación con la provisión de información al público.

En relación con la ausencia de recursos contemplados en la Ley en base a los cuales los demandantes pudieran impugnar ante los tribunales internos, el TEDH considera que ha habido una violación del artículo 13 CEDH.

En torno a la alegación de los demandantes en relación con la apertura de un proceso penal, el TEDH considera que ni el artículo 6 CEDH, ni el 13 CEDH ni ningún otro precepto del CEDH garantiza a un demandante el derecho a imputar y condenar a un tercero.

3.2. LA SENTENCIA HARDY MAILE C. EL REINO UNIDO, DE 14 DE FEBRERO DE 2012

Esta sentencia se refiere a un caso sobre la construcción y funcionamiento de dos centrales de gas natural licuado en el Puerto de Milford Haven (Gales). Los demandantes se quejaron en base a los artículos 2 (Derecho a la vida) y 8 (Derecho a la protección de la vida privada y familiar) del CEDH en relación con la construcción de ambas terminales. Alegaron, en concreto, que las autoridades no evaluaron adecuadamente los riesgos marinos de los sitios designados para su construcción. También sostuvieron que las autoridades omitieron toda la información relevante sobre los posibles riesgos. El Tribunal consideró que las quejas de los demandantes debían considerarse, de una manera más apropiada, en base únicamente al artículo 8 CEDH.

En primer lugar, el TEDH considera que no ha habido una violación del artículo 8 CEDH en relación con la evaluación de los riesgos referidos al funcionamiento de las terminales. El Tribunal considera, en concreto, que las actividades en cuestión estaban amparadas por un marco legal y reglamentario coherente y global y que se realizaron amplios estudios y se emitieron informes en relación con las terminales propuestas. Las autoridades en materia de planificación y sustancias peligrosas así como los tribunales internos consideran adecuados los consejos ofrecidos por las autoridades competentes. El Tribunal concluirá que las autoridades nacionales han realizado una ponderación adecuada de los diferentes intereses en conflicto y han garantizado la obligación del gobierno británico de asegurar el derecho de los demandantes al respeto de sus vidas privadas y domicilio.

En segundo lugar, el Tribunal tampoco considera que se haya violado el artículo 8 CEDH en relación con la queja sobre el derecho de acceso a la información. El Tribunal observa que las autoridades internas así como los promotores del proyecto han ofrecido información abundante a los demandantes. Los demandantes no han podido probar lo contrario. En cualquier caso, en relación con cualquier información que hayan alegado que no se les ha facilitado, tuvieron acceso a un mecanismo establecido por la ley que les permitía específicamente obtenerla, un mecanismo que utilizaron con éxito. El TEDH observa que las autoridades han proporcionado información, como requiere el artículo 8 CEDH y que había un procedimiento efectivo y accesible en base a los cuales los demandantes podían obtener información adicional y toda la información relevante que desearan.

4. RUIDO

En la sentencia recaída en el caso ***Flamenbaum y otros c. Francia*, de 13 de diciembre de 2012**, los demandantes son propietarios o co-propietarios de residencias sitas en el bosque de Saint Gatien a una distancia de entre 500 y 2.500 metros de la pista principal del aeropuerto de Deauville-Saint Gatien. Fue construido en 1931 y progresivamente ampliado.

Un plan de exposición al ruido, elaborado en 1978 y aprobado en 1982, distinguía tres zonas en función del grado de exposición al ruido. Un Decreto de 24 de febrero de 1986 clasificaba al aeropuerto en la categoría B (servicios a media distancia).

En 1987 se elaboró un plan de servidumbres aeronáuticas. Los prefectos de los Departamentos de Calvados y Eure abrieron un periodo de información pública. Una petición de más de 500 firmas fue anexada a las opiniones del público. Los vecinos se quejaban sobre todo de que el proyecto carecía de estudio de impacto ambiental y de no tener en cuenta los ruidos que generaría un eventual incremento del tráfico aéreo. En 1988 un comisionado informaría favorablemente el proyecto. El primer ministro aprobaría el plan de servidumbres del aeródromo por Decreto de 4 de abril de 1991.

En junio de 1991, la asociación de vecinos del aeropuerto de Deauville-Saint Gatien, de la que forman parte todos los demandantes, interpuso ante el Consejo de Estado un recurso de anulación del Decreto. El Consejo de Estado inadmitió el recurso argumentando que los beneficios de la ampliación del aeropuerto serían superiores frente a los inconvenientes.

Según un estudio sobre el impacto del proyecto de ampliación de la pista sobre el medio físico y biológico, las actividades, el urbanismo, el patrimonio y el paisaje así como el ruido, ordenado por el prefecto de Calvados un estudio, la ampliación de la pista iba a tener un efecto beneficioso no sólo en la economía local, sino también en la regional. En relación con las molestias sonoras, observó que se limitarían al perímetro del plan de exposición al ruido aprobado en 1982 por lo que no abogaría por medidas compensatorias. Se sugirió como medidas correctoras la paralización completa de vuelos de entrenamiento militar y la prohibición de los vuelos nocturnos.

Finalmente, el prefecto autorizaría la ampliación de la pista principal a una distancia a 2.550 metros, ampliación considerada suficiente en lugar de los 2.720 metros proyectados. La asociación de vecinos impugnaría sin éxito esta autorización. Una vez abierta la ampliación de la pista, los vecinos seguirían recurriendo ante los Tribunales hasta agotar la vía interna.

En base al artículo 8 (Derecho al respeto de la vida privada y familiar), los demandantes se quejan de las molestias sonoras generadas por la ampliación de la pista principal del aeropuerto de la que son vecinos así como de las lagunas que se han dado en el proceso de decisión de dicha ampliación. En base al artículo 1 del Protocolo adicional núm. 1 (protección de la propiedad), se quejan de la pérdida de valor de sus propiedades por la ampliación de la pista principal así como de los costes de la insonorización de sus viviendas.

En relación con el artículo 8 CEDH, el Tribunal constata que las habitaciones de los demandantes se sitúan a una distancia de la pista principal del aeropuerto de entre unos centenares de metros –las más próximas– y unos dos kilómetros y medio, las más alejadas. Los ruidos a los que son expuestos los demandantes son de un nivel suficiente para considerar aplicable el artículo 8 CEDH, lo cual no pone en duda el

Gobierno. Para que ello sea compatible con el artículo 8, la injerencia tiene que estar prevista en la ley, perseguir un fin legítimo y ser necesaria en una sociedad democrática. Las autoridades deben realizar un justo equilibrio entre los intereses de los individuos y los de la sociedad en su conjunto, teniendo en cuenta el margen de apreciación de las autoridades internas en este ámbito.

El Tribunal observa que, a raíz de los recursos interpuestos por los demandantes, las autoridades internas han concluido que las decisiones se han ajustado al derecho interno. La injerencia, por tanto, estaba prevista en la ley.

El TEDH observa además que las jurisdicciones administrativas han confirmado el interés económico de la ampliación de la pista, que estaba destinada a permitir la acogida de aviones de mayor capacidad. El Tribunal concluye que existe un fin legítimo, a saber, el bienestar económico de la región. El Tribunal observa que no se ha probado que la ampliación de la pista haya supuesto un aumento considerable del tráfico aéreo, contrariamente a lo que sostienen los demandantes, tal y como confirmó un nuevo plan de exposición al ruido elaborado en 2008. El TEDH también tiene en cuenta que el prefecto autorizó finalmente una ampliación de 2.550 metros frente a los 2.720 inicialmente previstos, en base a que esta longitud era suficiente para el fin proyectado. Además, el Tribunal recuerda que los aviones más ruidosos en la actualidad no pueden sobrevolar el espacio aéreo francés. También tomará en consideración que el aeropuerto no acoge vuelos de entrenamiento militar y los civiles son estrictamente regulados, prohibiéndose en ciertos horarios. Además, constata que las autoridades han puesto en marcha «procedimientos de reducción del ruido» que consisten en toda una serie de medidas a adoptar durante el aterrizaje y despegue, así como en relación con la trayectoria de los aviones para limitar el sobrevuelo de las viviendas residenciales. Todo ello, con la finalidad de reducir las molestias sonoras.

Teniendo en cuenta todos estos elementos, el Tribunal considera que las autoridades han realizado un justo equilibrio de los intereses en juego.

En relación con el proceso decisional, el Tribunal observa que el proyecto de ampliación de la pista ha sido precedido de un estudio de impacto detallado que estableció los efectos sobre el medio físico, biológico, humano, urbanístico, patrimonial y paisajístico, así como su impacto sonoro. Este estudio dio lugar a una información pública, remitiéndose a la Administración sus resultados. Igualmente, el plan de servidumbres aeronáuticas fue sometido a una información pública en los municipios afectados. También se abriría a información pública un nuevo plan de servidumbres radioeléctricas. En fin, el Tribunal observa que se han llevado a cabo los estudios apropiados y se ha dado suficiente participación pública. Además, el TEDH toma en consideración que los demandantes disponen, en derecho interno, de dos tipos de recursos ante las jurisdicciones administrativas, a saber, el recurso de exceso de poder y el recurso de reparación de los perjuicios, medios de reacción de los que han hecho uso.

El Tribunal concluirá que *el Estado ha tenido en cuenta los intereses particulares y que los demandantes han podido participar en cada fase del proceso de decisión, con lo que no ha habido una violación del artículo 8 CEDH.*

En relación con el artículo 1 del Protocolo núm. 1, el TEDH recuerda que este precepto no garantiza, en principio, el derecho a la conservación en un ambiente agradable. Los demandantes alegaron que el ruido generado por la ampliación de la pista ha supuesto una depreciación del valor de sus propiedades. Aportaron dos informes que, a modo de ver, del Tribunal no eran fiables. De entre otras carencias que presentaban, no indicaban el método utilizado para calcular la depreciación del valor de mercado de las propiedades. El Tribunal también subraya que se ha solicitado a los demandantes precisar el precio de compra actualizado de sus propiedades, su valor de mercado actual e indicar si tal valor de mercado correspondía al precio de mercado de propiedades análogas, exentas de los ruidos denunciados. Sin embargo, los documentos aportados por los demandantes no responden a los aspectos señalados por el Tribunal y algunos de ellos son contradictorios. En tales condiciones, los demandantes no han conseguido acreditar que la disminución del valor de mercado que alegan se haya producido efectivamente por la ampliación aeroportuaria. El TEDH concluirá que no ha habido una violación del artículo 1 del Protocolo adicional al Convenio.

5. LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y GESTIÓN PÚBLICA DEL MEDIO AMBIENTE

En la sentencia recaída en el caso ***Kaperzynski c. Polonia*, de 3 de abril de 2012**, el TEDH dilucida sobre la condena penal a un periodista por negarse a publicar una respuesta, en ejercicio del derecho de réplica, del alcalde del municipio polaco de Iława, a un artículo que criticaba las deficiencias de la gestión pública del sistema de depuración de aguas residuales.

Si bien el TEDH coincide con los tribunales polacos en que el periodista ha incumplido sus deberes profesionales al rechazar la publicación de la respuesta del alcalde, consideró que la sanción, que consistió en el impedimento en el ejercicio de la profesión, supuso un efecto disuasorio en un debate de interés público. Por ello, concluye que ha habido una violación del artículo 10 CEDH (libertad de expresión).

6. DERECHO AL RESPETO DE LOS BIENES

6.1. LA RECEPCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS POR EL TRIBUNAL TURCO DE CASACIÓN EN MATERIA DE DOMINIO PÚBLICO FORESTAL Y DERECHO AL RESPETO DE LOS BIENES

En la sentencia recaída en el caso ***Altunay c. Turquía*, de 15 de mayo de 2012**, el TEDH declara inadmisible una demanda al observar un cambio de línea jurisprudencial de los tribunales internos reconociendo el derecho a indemnización en base al artículo 1007 del Código Civil por daños basados en la anulación del título

de propiedad por la clasificación del suelo y su integración en el dominio público forestal.

El demandante, el Sr. Mehmet Altunay, adquirió en 1999 una parcela clasificada como suelo agrícola en la población de Çavu en el distrito de Ermenek, provincia de Karaman. En mayo de 2004 las autoridades comenzaron un procedimiento de anulación del título de propiedad en base a que el suelo formaba parte del suelo público forestal en el momento de registrarlo a su nombre. Las autoridades no tuvieron en cuenta la actualización de los registros catastrales en 1999. Alegaron que dicha actualización se hizo por error. En 2004 el Tribunal desestimó la solicitud de las autoridades tras una investigación y el informe de un experto.

En julio de 2005 el Tribunal de Casación anuló la sentencia y ordenó al Tribunal llevar a cabo investigaciones adicionales.

En noviembre de 2006, en base al material recopilado en una nueva investigación y un estudio realizado por un experto, el Tribunal declaró nulo el título de propiedad del demandante y ordenó el registro del suelo como suelo forestal perteneciente al Tesoro. El demandante apeló al Tribunal de Casación, el cual confirmaría la sentencia de instancia.

Como en el ámbito interno se ha producido un cambio jurisprudencial en base a la jurisprudencia del TEDH en este tema, será de interés especificar la argumentación desarrollada.

En noviembre de 2009 la sala conjunta de lo civil del Tribunal de Casación cambió su posición en la materia. En base a la jurisprudencia del TEDH, sostuvo que el Estado era responsable de cualquier irregularidad en el catastro, que el Estado puede ser considerado responsable de la privación o pérdida de derechos sobre las cosas como resultado de entradas incorrectas en los registros del catastro y que el Estado debe rendir cuentas de cualquier daño derivado de las entradas incorrectas o que no estaban justificadas. Finalmente, sostuvo que cuando se declara nulo un título privado individual debido a que el suelo forma parte del dominio público forestal, el ciudadano tiene derecho a solicitar indemnización en base al artículo 1007 del Código Civil.

En octubre de 2011 la sala civil vigésima del Tribunal de Casación decidió que las personas cuyos títulos de propiedad hayan sido declarados nulos y transferidos al Tesoro pueden reclamar una indemnización en base al artículo 1007 del Código Civil en un plazo de 10 años, de conformidad con el artículo 125 del Código de Obligaciones. Especificó que el Estado es responsable de cualquier irregularidad en el catastro y que la cantidad de la indemnización debe establecerse en base al uso, naturaleza y valor de la propiedad en cuestión, beneficios potenciales que se pueden derivar de su uso y el precio de una parcela similar.

El demandante acude ante el TEDH en base al artículo 1 del Protocolo 1 del Convenio, alegando que la pérdida de su derecho de propiedad sin indemnización ha

infringido su derecho al goce pacífico de sus posesiones. El Gobierno, por su parte, dice que el demandante no ha agotado la vía interna. En concreto, indica que puede ser indemnizado en base al artículo 1007 del Código Civil, en virtud del cual el Estado es responsable en el mantenimiento del catastro. En base a la jurisprudencia del Tribunal, el demandante contrapone que en el momento de presentar la demanda ante el TEDH no había posibilidad de reclamar indemnización alguna ante los tribunales internos.

El TEDH reitera que la estrategia más apropiada a seguir en situaciones en las que se encuentran deficiencias estructurales y generales en la práctica del derecho nacional es requerir al Gobierno la revisión de la eficacia de los remedios existentes y establecer nuevas vías con la finalidad de evitar casos repetitivos ante el TEDH. En este sentido, corresponde a las autoridades nacionales, bajo la supervisión del Comité de Ministros del Consejo de Europa, adoptar las medidas necesarias, retroactivamente caso de ser necesario, para que el TEDH no tenga que repetir la misma consideración en relación con la violación del Convenio en casos repetitivos. De otro modo, la situación en cuestión puede minar la eficacia del sistema de protección de los derechos humanos establecido por el Convenio.

El hecho de que unas 40 sentencias dadas en esta materia desde la sentencia recaída en el caso ***Turgut y Otros c. Turquía*, de 8 de julio de 2008**, y que cientos de casos sobre la misma materia estén pendientes en la actualidad ante el Tribunal, muestra que la invalidación de títulos de propiedad registrados indebidamente en el catastro, era un problema sistemático. Por esa razón, los tribunales internos han cambiado su posición al respecto, siguiendo la doctrina jurisprudencial sentada por el TEDH. A finales de 2009 el Tribunal de Casación ha dado la vuelta a su posición inicial en aplicación del artículo 1007 del Código Civil y ha aceptado demandas de indemnización de personas que han sido privadas de propiedades que quedaron afectadas al demanio forestal. Esta nueva postura ha sido confirmada en varias sentencias posteriores. En 2011 el Tribunal de Casación ha dicho que las personas que hayan sido privadas de su título de propiedad en base a que la propiedad formaba parte del dominio público forestal podían reclamar una indemnización correspondiente al valor real de la propiedad, en el plazo de 10 años desde la fecha en la que la sentencia de privación devino firme. También indicó que la cantidad indemnizatoria debe evaluarse en base al uso, naturaleza y valor de la propiedad en cuestión, el posible beneficio y el precio de fincas similares. Esta solución se ha generalizado en la actualidad y los tribunales internos están aplicando el precepto citado del Código Civil en referencia a la jurisprudencia del Tribunal y al artículo 1 del Protocolo adicional núm. 1 CEDH. El TEDH, por consiguiente, observa que el Sr. Altunay puede entablar una acción de indemnización en el plazo de diez años desde el día 27 de marzo de 2007, fecha en la que devino firme la sentencia en la que se declara la nulidad de su título de propiedad. El TEDH, por consiguiente, inadmite la demanda al no haberse agotado la vía interna.

6.2. IMPUESTOS MEDIOAMBIENTALES, LIBRE CIRCULACIÓN DE MERCANCÍAS Y DERECHO AL RESPETO DE LOS BIENES

En la Decisión de Inadmisión recaída en el caso *Iovi oni y Otros c. Rumanía*, **de 3 de abril de 2012**, los demandantes acuden ante Estrasburgo cuestionando la compatibilidad con el Convenio (Derecho al respeto de los bienes) y el Derecho comunitario (Libre circulación de mercancías) de un impuesto ecológico que grava la matriculación en Rumanía de automóviles procedentes de otros Estados, cuando se trata de vehículos procedentes de otros países de la Unión Europea.

Los demandantes matricularon en Rumanía varios vehículos adquiridos en otros países de la UE y fueron gravados con un impuesto ecológico de matriculación de vehículos, en base a la versión original de la Ordenanza de Emergencia del Gobierno, número 50/2008. Una vez satisfecho el impuesto, lo impugnaron con la finalidad de obtener el reintegro de la cantidad, argumentando, en concreto, que este impuesto es contrario al artículo 110 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea sobre la libre circulación de mercancías, que es directamente aplicable en el Derecho rumano, en la medida en que es únicamente aplicable a los coches de importación. Esta demanda fue rechazada por los tribunales internos.

El TEDH comienza su argumentación indicando que la cantidad indebidamente pagada en base a un impuesto puede considerarse una posesión en el sentido del artículo 1 del Protocolo adicional al Convenio. En concreto, cuando este impuesto se exige en violación del Derecho de la Unión Europea, puede emerger un problema en relación con el citado precepto del Convenio (véase, en este sentido, el caso ***S.A. Dangeville c. Francia*, de 16 de abril de 2012**). En este caso, el Tribunal debe averiguar si los demandantes estaban obligados al pago del impuesto cuando realizaron el pago. A tal efecto, el TEDH subraya que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha considerado en su sentencia de 7 de abril de 2011 (caso *Tatu*) que este impuesto es contrario al Derecho comunitario al considerarlo indirectamente discriminatorio. Los tribunales internos, que decidieron sobre el asunto del demandante antes de que el TJUE dictara esta sentencia, consideraron que no era discriminatorio. La norma aplicable del Derecho de la Unión Europea es el artículo 110 del Tratado de Funcionamiento, cuya finalidad es asegurar la libre circulación de mercancías entre los Estados Miembros en condiciones normales de concurrencia eliminando cualquier proteccionismo que pueda derivarse de la aplicación de fiscalidad interna que discrimine a los productos de otros Estados Miembros. Antes de la sentencia *Tatu* los tribunales internos no dieron una respuesta uniforme al tema, por lo que se necesitó la intervención del TJUE para aclarar las dudas. Como consecuencia, el Tribunal considera difícil aceptar que antes del 7 de abril de 2011 la demanda de los recurrentes se basaba en una norma clara del Derecho de la UE, precisa y directamente aplicable. Excepto en caso de manifiesta arbitrariedad, el Tribunal no dilucida en torno a errores de derecho cometidos por los tribunales internos, los cuales tienen prioridad en la interpretación y aplicación del derecho interno. No hay nada que sugiera que las

decisiones cuestionadas por los demandantes sean manifiestamente irrazonables o arbitrarias. Por ello, el TEDH concluye que el artículo 1 del protocolo adicional al Convenio no es aplicable, por lo que inadmitirá la demanda. En base a los mismos motivos, declara inadmisible la demanda en relación con el artículo 1 del protocolo adicional al Convenio interpretado conjuntamente con el artículo 14 CEDH (prohibición de discriminación).

6.3. DERECHO AL RESPETO DE LOS BIENES, CAZA Y CONCIENCIA AMBIENTAL

En la sentencia recaída en el caso ***Herrmann c. Alemania*, de 26 de junio de 2012**, la Gran Sala del TEDH revisa la sentencia de la sala, **de 20 de enero de 2011,** en relación con la obligación que recae sobre los terratenientes alemanes de permitir la caza en sus tierras.

El demandante posee dos tierras cada una de las cuales tienen una extensión inferior a las 75 hectáreas. De conformidad con la Ley Federal de Caza, como propietario de las tierras, forma parte automáticamente de una asociación de caza. Debido a sus convicciones en torno a la protección de los animales, el demandante considera que esa previsión de la Ley viola sus derechos de propiedad, asociación, prohibición de discriminación en el ejercicio de este derecho y, sobre todo, de libertad de conciencia y pensamiento. El demandante acudirá sin éxito ante los tribunales alemanes, que justifican la Ley en base a la necesidad de proteger los ecosistemas y los juegos de caza, mediante el control de los animales.

En la sentencia de 20 de enero de 2011 el TEDH consideró que si bien la obligación del demandante de permitir la caza en su finca constituye una interferencia en el goce pacífico de sus posesiones, ello respondía a la necesidad de gestionar el stock de la caza, que tiene como objeto mantener una población de animales variada y saludable y evitar el daño a esta actividad, una cuestión de interés general.

El TEDH aceptó el argumento del Gobierno según el cual Alemania es una de las zonas más densamente pobladas de la Europa Central, lo que justifica disponer de vastas áreas de caza. Además, a diferencia de lo que ocurre en Francia, en Alemania todos los propietarios cuyas fincas son aptas para el ejercicio de esta actividad, quedan automáticamente vinculados por la Ley y deben tolerar la caza en sus propiedades. Por todo ello, el TEDH consideró que no ha habido una violación del artículo 1 del Protocolo adicional al Convenio.

La Gran Sala del TEDH, sin embargo, dará una solución diferente al caso, en base a dos asuntos anteriores referidos a Francia y Luxemburgo. En efecto, el TEDH recordará que en la sentencia de la Gran Sala recaída en el caso ***Chassagnou y Otros c. Francia*** consideró que *obligar a los pequeños terratenientes a permitir derechos de caza en sus tierras para que otros pudieran hacer uso de ellas de una manera que era completamente incompatible con sus creencias les imponía una carga desproporcionada que no se justificaba en base al artículo 1 del Protocolo núm. 1.* En este mismo sentido se pronunció el TEDH en su

sentencia de la sala, ***Schneider c. Luxemburgo*, de 10 de julio de 2007**. El Tribunal observa que tras estas sentencias, varios Estados europeos han modificado su legislación o variado su jurisprudencia otorgando el derecho a los terratenientes de oponerse a la caza en sus tierras o finalizar su pertenencia a las asociaciones de caza, con ciertas condiciones.

El TEDH analizará a continuación si, como argumentó el Gobierno alemán, la legislación de caza alemana, tal y como se aplicó en el caso del demandante, difería sustancialmente de la situación legal y fáctica en Francia y Luxemburgo.

El TEDH observa que los fines de la Ley Federal de Caza alemana incluían la gestión del stock de piezas de caza para mantener una población saludable y variada, como se ha indicado más arriba. A este respecto, la legislación alemana no difería significativamente de la legislación de Francia y Luxemburgo, que perseguían objetivos comparables, a saber: una organización racional de la caza, compatible con el respeto del medio ambiente y la gestión racional del stock de caza y la preservación del equilibrio ecológico.

El Gobierno alemán subrayó el hecho de que la legislación germana de caza se aplicaba en toda la nación mientras que la legislación francesa sólo en algunos Departamentos. Sin embargo, el Tribunal considera que tras una reforma que entró en vigor en 2006, los Länder alemanes tienen la posibilidad –de la que no han hecho uso todavía– de adoptar leyes de caza que puedan diferir de la legislación federal. A mayor abundamiento, la aplicación nacional de la legislación de caza en Luxemburgo no ha impedido al TEDH considerar que Luxemburgo había violado el Convenio en el caso Schneider. Además, la legislación de los tres países contempla ciertas excepciones territoriales y personales. Por ejemplo, las reservas naturales y de ocio se excluyen en los distritos tanto en Francia como en Alemania. La legislación francesa y la luxemburguesa excluyen la propiedad estatal y de la corona, respectivamente, de los distritos de caza, mientras que en Alemania hay un trato diferente dependiendo de la extensión de la tierra. A modo de ver del Tribunal, las diferencias en el alcance de la legislación de los tres países no son excesivas.

Mientras que la legislación francesa no ofrece a los terratenientes que se oponen a la caza compensación alguna al verse obligados a tolerar la caza en su propiedad, la legislación de Luxemburgo y Alemania reconocen el derecho de los miembros de las asociaciones de caza de participar en los beneficios económicos de la actividad cinegética realizada en sus fundos. En Alemania, la compensación se otorga sólo cuando se solicita expresamente. El Tribunal considera que requerir a una persona contraria a la caza solicitar una compensación por algo a lo que se opone no encaja bien con el respeto a la objeción ética. En fin, la Ley Federal alemana de Caza no contempla expresamente las convicciones éticas de los terratenientes que se oponen a la caza.

El Tribunal llega a la conclusión de que la situación en Alemania no difiere sustancialmente de la acontecida en los casos ***ChassagnouSchneider***. No vio, por consiguiente, razón alguna para apartarse de las consideraciones adoptadas en esos casos. En

concreto, *la obligación de tolerar la caza en la propiedad supone una carga desproporcionada en los propietarios de las tierras que se oponen por razones éticas.* Por ello, concluye que ha habido una violación del artículo 1 del Protocolo núm. 1. Y, por ello, como en un caso posterior no se daban tales razones éticas, no se considerará la violación. Me refiero a la sentencia de la Gran Sala recaída en el caso ***Chabauty c. Francia*, de 4 de octubre de 2012**.

Volviendo al asunto *Herrmann*, el demandante también alegó la violación del derecho de propiedad en relación con la prohibición de discriminación (art. 14 CEDH) y de ésta en relación con la libertad de pensamiento (art. 9 CEDH). El TEDH una vez decidido que ha habido una violación del Derecho al respeto de los bienes considera innecesario examinar la demanda presentada por el Sr. Hermann en relación con estos últimos preceptos[1].

LISTA DE SENTENCIAS Y DECISIONES

– Sentencia *Di Sarno y Otros c. Italia*, de 10 de enero de 2012.

– Sentencia *Hardy Maile c. el Reino Unido*, de 14 de febrero de 2012.

– Sentencia *Kolyadenko y Otros c. Rusia*, de 28 de febrero de 2012.

– Decisión de Inadmisión *Iovi oni y Otros c. Rumanía*, de 3 de abril de 2012.

– Sentencia *Kaperzynski c. Polonia*, de 3 de abril de 2012.

– Sentencia *Altunay c. Turquía*, de 15 de mayo de 2012.

– Sentencia *Herrmann c. Alemania*, de 26 de junio de 2012.

– Sentencia *Martínez Martínez y Pino Manzano c. España*, de 3 de julio de 2012.

– Sentencia *Chabauty c. Francia*, de 4 de octubre de 2012.

– Sentencia *Flamenbaum y otros c. Francia*, de 13 de diciembre de 2012.

1. El juez Pinto de Alburquerque expresó una opinión parcialmente concurrente y una opinión parcialmente disidente. Los jueces Davíd Björgvinsson, Vu ini y Nußberger expresaron una opinión disidente conjunta. Me remito a la lectura de la sentencia para averiguar su contenido.

SEGUNDA PARTE

POLÍTICAS COMPARADAS DE MEDIO AMBIENTE

V

Alemania: los últimos cambios en el sector de los residuos y en el modelo energético de la federación

FRANZ REIMER
Profesor Doctor de Derecho Administrativo, Universidad de Giessen

JULIA ORTEGA BERNARDO
Profesora Contratada Doctora de Derecho Administrativo, Universidad Autónoma de Madrid

Sumario.–1. INTRODUCCIÓN.–2. REFORMAS EN LA LEGISLACIÓN SOBRE RESIDUOS: LA NUEVA LEY SOBRE EL CIRCUITO ECONÓMICO DE LOS PRODUCTOS.–*2.1. El concepto de residuo como factor decisivo para determinar el ámbito de aplicación de la legislación sectorial sobre residuos.–2.2. La jerarquía de modalidades de gestión final de los residuos.–2.3. Las obligaciones relativas a la entrega y recogida de los residuos urbanos.–2.4. Cuotas de reutilización, reciclado y revalorización.–2.5. Valoración general.*–3. LA PROTECCIÓN FRENTE AL CAMBIO CLIMÁTICO Y EL DERECHO AMBIENTAL DE LA ENERGÍA.–*3.1. La legislación sobre el almacenamiento geológico de dióxido de Carbono.–3.2. El cambio de modelo energético.–3.3. Eficiencia energética.*–4. LA REGULACIÓN DEL ACCESO A LA JUSTICIA POR PARTE DE LAS ONGS AMBIENTALES.–5. CONCLUSIÓN.–6. BIBLIOGRAFÍA.

* * *

1. INTRODUCCIÓN

El Derecho alemán relativo a la protección del medio ambiente está integrado por multitud de normas legales y reglamentarias, lo que lo convierte en prácticamente inabarcable a simple vista, como ya se puso de relieve en nuestra primera contribución sobre la política ambiental de la República Federal de Alemania (En «Rasgos y Evolución general del Derecho ambiental alemán y de sus proyectos de Codificación» en el *Observatorio de políticas Ambientales 2011)*. A la vista de ello, y por el momento, se ha dejado a un lado la pretensión de llevar a cabo la recopilación y sistematización de

todo el material jurídico existente; lo que, como también se expuso (*Vid.* epígrafe 3.1 de nuestra contribución de 2011), se quería conseguir mediante la elaboración de un Código de Derecho ambiental (*Umweltgesetzbuch)*. Este era un objetivo que a lo largo de varias décadas se había venido propugnando, tanto por parte de la doctrina científica como por los propios Comités de expertos que, a instancia del Ministerio de Medio Ambiente, se habían ido constituyendo. Naturalmente, contribuye a ello que casi todos los años se aprueben nuevas normas que modifican, aunque sea de modo parcial y en relación exclusivamente a determinados sectores, el Derecho positivo vigente en materia de medio ambiente. De hecho en los últimos años se han reformado importantes ámbitos de la política ambiental. En algún caso la nueva legislación ha mantenido su anterior rúbrica –así en el supuesto de la Ley sobre etiquetado e información relativa al consumo de energía (*neue Energieverbrauchskennzeichnungsgesetz, EnVKG*), a la que se hará referencia *infra* en el epígrafe 3.3–. En otros supuestos el título de la ley se ha modificado parcialmente con la finalidad de subrayar los objetivos fundamentales a los que obedece dicha modificación legislativa –esto es lo que ha sucedido con la nueva Ley del circuito económico, *Kreislaufwirtschaftsgesetz* (*KrWG*)–, que se aprueba en sustitución de la antigua Ley de residuos y del circuito económico, a lo que se aludirá en el epígrafe 2.

Los inevitables perjuicios que siempre comporta el retraso derivado de la entrada en vigor de las normas implica en estos casos un aumento del «déficit de ejecución» que, al menos en Alemania, se ha constatado que se produce en este sector del ordenamiento jurídico y que se erige de ordinario como obstáculo para su efectiva aplicación, tal y como en otro estudio hemos puesto recientemente de manifiesto –REIMER FRANZ, (2012) «Das Parlamentsgesetz als Steuerungsmittel und Kontrollma stab» en HOFFMANN-RIEM/SCHMIDT-A MANN/VO KUHLE (Coords.), *Grundlagen des Verwaltungsrecht I*, 2ª Edición. § 9 Rn. 100–.

Son dos los factores, a los que cabe reconducir la adopción de estas últimas reformas, de indudable calado, que han tenido lugar en el Derecho ambiental alemán. Por un lado, la aprobación de nuevas Directivas por parte de la Unión Europea y, por otro, el proyecto alemán relativo al «Cambio de Modelo energético" (el llamado «*Energiewende*»), con lo que éste implica: el abandono definitivo de la energía nuclear y simultáneamente el ambicioso objetivo de sustituirla por energías renovables que conduzcan a un alto nivel de eficiencia energética (al respecto, el epígrafe 3.2).

2. REFORMAS EN LA LEGISLACIÓN SOBRE RESIDUOS: LA NUEVA LEY SOBRE EL CIRCUITO ECONÓMICO DE LOS PRODUCTOS

En el ámbito de la gestión de los residuos el Estado alemán presenta un gran nivel de desarrollo, tanto en el plano legislativo como en lo que concierne a la actividad, pública y privada, de prestación de estos servicios y a su control jurídico. Este fenómeno encuentra su explicación en los grandes problemas que en la práctica ha venido causando la ingente cantidad de basuras de todo tipo que se generan en territorio

alemán. Además hay que tener en cuenta que el desarrollo legislativo de este sector del Derecho se fundamenta desde 1972 en un precepto constitucional (el art. 74.24 *Grundgesetz*), aunque esta previsión jurídico-constitucional sobre la gestión los residuos atiende exclusivamente al reparto de competencias entre el *Bund* y los *Länder*.

La nueva Ley sobre el fomento del circuito económico de los productos y de la garantía de su explotación económica entró en vigor en junio de 2012, como art. 1 de la Ley que reforma la Ley del circuito económico y del régimen jurídico de los residuos. (*Kreislaufwirtschaftsgesetz-KrWG*)[1]. Con esta norma se busca cumplir el objetivo de incorporar al Derecho alemán federal la Directiva 2008/98/CE del Parlamento europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, sobre residuos. Los nuevos objetivos de la Ley se encuentran en estrecha conexión con los que pretendía la legislación inmediatamente anterior, a la que ahora se deroga. Se trata de implantar un ciclo económico de los productos para mejorar el cuidado de los recursos naturales y la protección de las personas y del medio ambiente. Y ello se quiere conseguir garantizando que los residuos sirvan tanto para la explotación económica, como para la generación de energía. Las principales novedades que incorpora el nuevo Derecho de residuos pueden sistematizarse en los siguientes apartados: se acuña un nuevo el concepto de residuo que se define en el art. 3, apartado 1 de la nueva Ley de residuos (1.).; se establecen cinco objetivos escalonados que constituyen los fines jerarquizados en materia de gestión residuos, los cuales se enumeran el art. 6 de dicha Ley (2.); se configuran nuevas y controvertidas obligaciones de entrega en relación con el servicio público que prestan las Entidades locales, (3.). Y por último, se fijan nuevas cuotas relativas a la reutilización, reciclado y revalorización de los residuos (4.).

2.1. EL CONCEPTO DE RESIDUO COMO FACTOR DECISIVO PARA DETERMINAR EL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEGISLACIÓN SECTORIAL SOBRE RESIDUOS

Con el apoyo que proporciona el art. 3.1 de la Directiva de residuos, define el art. 3.1 KrWG los residuos como «cualquier sustancia u objeto, del cual su poseedor se desprenda o tenga la intención o la obligación de desprenderse». Con ello se suprime la anterior limitación relativa a las «cosas muebles», que aparecía en el art. 3.1 de la antigua Ley de residuos alemana (KrW-/AbfG), y se eliminan los grupos de residuos que aparecían en el antiguo Anexo I. La extinción de la condición de residuo se regula en una única norma (el nuevo art 5 KrWG) siguiendo al art. 6 de la Directiva de residuos. De acuerdo con ello, una sustancia o un objeto no se considera residuo si se ve sometida a un proceso de revalorización o ha sido elaborada teniendo en cuenta que:

a) Se la utiliza normalmente para finalidades específicas,

b) existe un mercado o una demanda para ella,

1. De 24 de febrero de 2012, Boletín oficial de la Federación (*Bundesgesetzblatt*), en adelante BGBI), pgs. 212 y ss.

c) satisface los requisitos técnicos para las finalidades específicas para las que se utiliza y cumple la legislación vigente y las normas aprobadas aplicables a los productos, y

d) Su uso no comporta efectos adversos para las personas y el medio ambiente.

Con esta nueva definición se quiere garantizar la seguridad jurídica en el ámbito de aplicación de la nueva ley de residuos, y al mismo tiempo se pretende dar cabida a la creación de un mercado secundario de productos, creados a partir de los residuos. En este sentido resulta importante poner de relieve el dato de que el transporte separado del dióxido de carbono se deja fuera del ámbito de aplicación de esta norma, y de que su regulación se realiza en la Ley para garantizar el almacenamiento del dióxido de carbono *KSpG* (al respecto *infra* 3.1).

2.2. LA JERARQUÍA DE MODALIDADES DE GESTIÓN FINAL DE LOS RESIDUOS

Especialmente relevante resulta la implantación de un nuevo orden de prioridades con respecto a las distintas modalidades de gestión final de los residuos tradicionalmente previstas, reguladas ahora en el art. 6.1 de la Ley de residuos alemana, el cual se ajusta en este punto a lo establecido en el art. 4 de la Directiva de residuos y difiere de lo que al respecto establecía la legislación anterior. La jerarquía de modalidades de gestión pasa a ser la siguiente: 1) prevención, 2) preparación para la reutilización, 3) reciclado, 4) otro tipo de valorización, por ejemplo la valorización energética y 5) la eliminación.

Se flexibiliza la aplicación de esta jerarquía de fines en la medida que, conforme al art. 6.2 de la nueva Ley, se puede otorgar preferencia a cualquiera de ellos, a condición de que con él se garantice de forma más óptima la protección de las personas y del medio ambiente. Naturalmente no se deriva de esta jerarquía ninguna obligación que se imponga directamente a los productores, fabricantes o poseedores de residuos, sino que se trata exclusivamente de principios, tal y como de forma objetiva titula el propio precepto. Vinculada a esta cuestión se encuentra la determinación legal, contenida en el art. 7.1 KrWG, sobre la jerarquía de opciones de gestión de residuos que han de tenerse en cuenta en el ámbito de la prevención de residuos y que han de cumplir los fabricantes y poseedores de residuos, conforme a las prescripciones y al régimen jurídico que se desarrolla en los correspondientes reglamentos sobre responsabilidad del productor, a los que se remiten los arts. 24 y ss. KrWG. De estas normas infralegales, sólo algunas, las más relevantes, siguen vigentes al entrar en vigor la nueva legislación en materia de residuos: Reglamento de envases, Reglamento de vehículos usados y Reglamento de pilas y acumuladores. Como ocurre con el Derecho español, se pone de manifiesto que la regulación jurídica referida a la protección ambiental contiene decisiones relativas a las prescripciones técnicas y exigencias sobre la producción, que en principio, no corresponde adoptar al legislador, sino a los correspondientes ejecutivos.

Con respecto a los responsables del funcionamiento de las instalaciones de producción y gestión de residuos, el art. 7.1 KrWG se remite a las disposiciones vigen-

tes de la Ley federal en materia de protección contra las emisiones *(Bundes-Immissionsschutzgesetz, BImSchG)*. Además de esta remisión, se establece la directriz conforme a la cual los residuos que puedan ser evitados, no se deben revalorizar, y aquellos que sean susceptibles de revalorización no deberían ser eliminados, todo ello teniendo en cuenta los intereses generales.

Asimismo serán objeto de desarrollo reglamentario las formas de gestión controlada de los residuos que consistan en aplicar medios de eliminación y valorización de residuos con la limitación legal, en el caso de la valorización, de que ésta sea una modalidad de gestión viable desde el punto de vista técnico y económico (art. 7.4 KrWG).

2.3. LAS OBLIGACIONES RELATIVAS A LA ENTREGA Y RECOGIDA DE LOS RESIDUOS URBANOS

Resultan de especial interés los cambios introducidos en la tradicional regulación alemana de la gestión de residuos, para proceder a la efectiva aplicación del reconocimiento de las libertades económicas garantizadas en el Derecho de la Unión europea. Como se ha referido antes, la legislación de residuos es un ámbito de la legislación sectorial en materia de medio ambiente muy importante en Alemania, al que se le ha dado desde siempre una gran relevancia en la práctica –tanto por los perjuicios ambientales que pueden producirse si la gestión de los desechos no se llevara a cabo con las garantías necesarias para proteger los recursos naturales y la salud humana, como desde el punto de vista económico, pues se tienen muy en cuenta las posibilidades que surgen dentro de este sector para los negocios y la actividad económica empresarial–.

Desde que se aprobó la primera legislación en materia de residuos, en 1972, el sistema se ha basado fundamentalmente en la gestión pública de las basuras domésticas, encargada a los Gobiernos y Administraciones locales –desde los años 80 la recogida y transporte la realizan los municipios (*Gemeinden*) y la gestión final corresponde a los *Kreise* (Entidades locales que agrupan a varios municipios)– conforme a lo dispuesto en la legislación sectorial aprobada por los respectivos *Länder*[2]. Por eso,

2. En este sentido, resulta de interés resaltar cómo la gestión final de las basuras, ya sea su aprovechamiento o, por el contrario, su eliminación final, se ha venido encargando, conforme a la legislación del respetivo *Land o* Estado miembro, a los Entes locales de ámbito territorial supramunicipal (*Kreise)* y a las ciudades-municipios no integradas en ellos (*Kreisfrei Städte)*, sin que se haya considerado que esa atribución de competencias a unas organizaciones jurídico-públicas distintas a los municipios sea contraria a la autonomía local constitucionalmente garantizada (art. 28 II GG). Sobre esta cuestión se pronunció el Tribunal Constitucional alemán en la famosa sentencia *Rastede* de 23 de noviembre de 1988, cuando conoció del recurso de amparo interpuesto por dos municipios contra la Ley de residuos (*Abfallgesetz*) de Niedersachsen de 9 de abril de 1973. Esta ley estatal, al igual que la mayoría de las normas de residuos aprobadas por los demás *Länder*, había atribuido directamente en su art. 1 las competencias en esta materia a los *Kreise*, sin perjuicio de que también se preveía la posibilidad de delegación a los municipios de dicha competencia, siempre a solicitud de los mismos y a condición de que realmente pudieran gestionar los residuos de modo adecuado para el bien la comunidad. Al respecto puede leerse ORTEGA BERNARDO, J. (2003) *Estado, Comunidades Autónomas y Corporaciones locales ante la gestión de los residuos urbanos*. Marcial Pons. pgs. 116-136.

resulta necesario aludir a la modificación del régimen tradicional relativo a las obligaciones impuestas a los poseedores de residuos urbanos de entregar los desechos a los servicios públicos de recogida, tal y como se encontraba diseñada en la antigua Ley de residuos alemana. En este ámbito desde hace años se había venido produciendo un conflicto entre los municipios y los operadores económicos dedicados a la gestión de residuos, conocido como la «Guerra del papel usado». El motivo de la discordia consistía en disputarse los beneficios económicos que se derivaban de la recogida de papel y cartón usados. Y todo procedía de que a la recogida y tratamiento de este tipo de desechos les resultaba simultáneamente de aplicación, tanto la legislación federal sobre residuos (art. 13.3 KrW-/AbfG), de la que se derivaba la atribución de competencia a los servicios públicos de recogida de basuras, como el derecho de la competencia y la libre circulación de mercancías, reguladas en los Tratados de la Unión europea, conforme a los cuales podía sostenerse que dicha recogida y gestión se llevara a cabo por empresarios particulares que quisieran encargarse a cambio de la correspondiente contraprestación de dicho servicio. Estas dos posibles interpretaciones contrapuestas en la práctica daban lugar a innumerables disputas entre empresas y Administraciones locales y muchos de los conflictos terminaron dirimiéndose en los tribunales.

Un punto de inflexión en esta problemática situación se produjo en el año 2009, cuando el Tribunal federal contencioso administrativo se pronunció ante uno de los casos planteados en Sentencia de 18 de junio de 2009, (Az. 7 C 16.08, BVerwGE 134, 154, publicada también en la revista *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht* (NVwZ) 2009, pg. 1292 y ss). Y lo hizo a favor de los Gobiernos locales. A partir de este pronunciamiento judicial la cuestión se saldó del siguiente modo: los operadores económicos dedicados al reciclaje de residuos urbanos no podían llegar a realizar este tipo de actividad empresarial sin autorización otorgada por las propias Entidades locales, encargadas de garantizar los servicios de recogida y tratamiento de los residuos, cuya actividad quedaría, en principio, de este modo garantizada prioritariamente al amparo de las previsiones de la vigente legislación federal. Así las cosas, se interpretó que la legislación federal sólo posibilitaba excluir *ex lege* la obligación de entrega de las basuras a los servicios públicos de recogida que incumbía a los poseedores de residuos domésticos, si éstos se ocupaban de gestionar individualmente sus desechos –lo que, por otro lado, constituía desde hace años una práctica común en las ciudades alemanas, en las que es muy frecuente encontrar un tipo de vivienda residencial, la unifamiliar, con un pequeño jardín o patio, que permite que sea viable la producción de compost casero–.

Esta interpretación jurisprudencial no excluía de forma absoluta la posibilidad de que se pudieran emprender actividades empresariales que tuvieran por objeto la recogida y tratamiento de residuos domésticos –que en Alemania se depositan además normalmente en contenedores de color azul–, pero sometía esta iniciativa económica privada a que no tuviera unos efectos muy significativos sobre la recogida y transporte que, en todo caso, debían, conforme al Derecho federal de residuos, realizar las Administraciones públicas competentes, de manera que la iniciativa privada resultaba admi-

sible siempre que no se pusiera en peligro la implantación y el adecuado funcionamiento de estos servicios públicos.

Esta solución a la que llegó el Tribunal Federal no ha sido bien recibida; ni por la mayoría de los autores que estudian estos temas, ni por los Tribunales contencioso-administrativos de los respectivos *Länder*, encargados de aplicarla y ponerla en práctica en los sucesivos conflictos que en años posteriores tanto empresarios privados como Gobiernos locales han seguido planteando a este respecto. Por ello, finalmente el legislador en la reforma legislativa introducida en el 2012, ha regulado puntualmente esta cuestión en un intento de resolver los problemas que al hilo de la misma han ido surgiendo y de encontrar para ello un punto de equilibrio entre los distintos intereses de las partes en conflicto: por un lado, los relativos a la adecuada prestación, tanto desde el punto de vista financiero como medioambiental, del servicio público de recogida y tratamiento de residuos, como, por otro, los intereses económicos y comerciales de las empresas recicladoras. Por ello la nueva Ley sobre el Circuito económico de los residuos, identifica los intereses generales que en este punto deben prevalecer. El legislador ha considerado que se trata (art. 17 Abs. 3 KrWG), en primer lugar, de asegurar la gestión pública de los residuos, dependiendo de la capacidad de gestión que tengan las respectivas Administraciones competentes –de este modo no cabe excepcionar la obligación de entrega en el caso de que se trate de residuos sometidos a un régimen de devolución y retorno (cuya regulación por vía reglamentaria se encuentra prevista en el art. 25 KrWG), y que resulta análogo al previsto en la Legislación española en materia de envases y residuos de envases[3]–. Al margen de ello, se admiten excepciones a la entrega obligatoria a los servicios públicos de recogida si se trata de desechos domésticos que sean susceptibles de generar algún tipo de beneficio, que tengan cierto valor económico. En este sentido, de la nueva legislación sectorial se deriva que resulte posible que los poseedores de residuos domésticos opten por otro tipo de recogida para los desechos susceptibles de rendimiento económico, y que esta decisión no tenga una naturaleza meramente «individual», sino que sea producto de acuerdos con otros particulares, entre los que cabe entender, por tanto, incluidos los posibles contratos con empresas recicladoras. El régimen aplicable a este tipo de actividad de gestión de residuos domésticos «reciclables», ha de ser posteriormente objeto de desarrollo por medio de un reglamento al amparo del art. 17.2 KrWG.

2.4. CUOTAS DE REUTILIZACIÓN, RECICLADO Y REVALORIZACIÓN

La legislación de residuos alemana se ocupa también de elevar los porcentajes de reutilización de residuos y de reciclado que se establecen hasta 2020, incrementándolos hasta llegan a una cuota del 65 %. Con el establecimiento de estos nuevos umbra-

3. En el caso de nuestro Derecho este régimen de devolución, depósito y retorno de los residuos urbanos conforme a los arts. 6 y 7.1 Ley 11/1997, de 24 de abril, de envases y residuos de envases no se integra dentro de los servicios públicos, sino que es voluntario y se implanta si así lo deciden los particulares, que son los encargados de financiarlo y gestionarlo.

les se superan los porcentajes previstos en la Directiva de residuos, salvo en lo relativo a los residuos procedentes de la construcción y demolición que tengan naturaleza de peligrosos, en cuyo caso, los porcentajes fijados se hacen coincidir con aquellos que la propia Directiva dispone.

2.5. VALORACIÓN GENERAL

En términos generales, la opinión más extendida hasta el momento en Alemania es que las modificaciones introducidas por la nueva reforma de la legislación de residuos tienen un alcance moderado. Se valora positivamente que se incorporen nuevos instrumentos que sirvan indefectiblemente para mejorar la protección del medio ambiente, como, por ejemplo, la elaboración de programas para la prevención de los residuos (art. 33 KrWG en correspondencia con el art. 29 de la Directiva de residuos), o el establecimiento de nuevas obligaciones relativas a la recogida separada de los residuos (arts. 11.1 y 22 de la Directiva de residuos y art. 14. 1 KrWG). También se considera acertado la inclusión en las reformas introducidas en la legislación de residuos de modificaciones relativas a introducir nuevos porcentajes que obligatoriamente debe alcanzar el Estado alemán, en términos globales, con respecto a las actividades de reutilización, reciclado y revalorización de los residuos.

En este marco, lo que se plantean tanto los estudiosos de estos temas como aquellos a los que los mismos afectan por motivos económicos es si realmente estas medidas conducen a implantar una política dirigida a una mayor eficiencia en la gestión de los recursos, o si aún queda muy lejos la realización de estos objetivos. El punto álgido y especialmente relevante de esta materia, es saber si la meta final que se persigue con la nueva política en el sector de los residuos se dirige fundamente a emplear e integrar nuevos medios –públicos y privados– para lograr una mayor protección de los recursos naturales y la biodiversidad, o bien si lo que se pretende es, desde una perspectiva más economicista, poner las bases de un sistema económico en el que las materias primas resulten ante todo eficazmente explotadas y utilizadas. En materia de política ambiental sigue suponiendo un desafío las consecuencias que comporta tomarse en serio «la gestión racional y eficaz de los recursos».

3. LA PROTECCIÓN FRENTE AL CAMBIO CLIMÁTICO Y EL DERECHO AMBIENTAL DE LA ENERGÍA

Las medidas frente al cambio climático se encuentran cada vez más integradas en la política ambiental que se desarrolla en Alemania y se incrustan así en la legislación adoptada en los diversos sectores e instrumentos propios del Derecho ambiental alemán. Ello es debido tanto a los objetivos que se plantean a nivel europeo, en las Directivas comunitarias, como a las decisiones que se adopten a nivel nacional interno.

3.1. LA LEGISLACIÓN SOBRE EL ALMACENAMIENTO GEOLÓGICO DE DIÓXIDO DE CARBONO

La UE adoptó la Directiva 2009/31/CE del Parlamento y del Consejo de 23 de abril de 2009, relativa al almacenamiento geológico de dióxido de Carbono –por la que se modifican la Directiva 85/337/CEE del Consejo, las Directivas 2000/60/CE, 2001/80/CE, 2004/35/CE, 2006 de diciembre de CE, 2008/1/CE y el Reglamento (CE) núm. 1013/2006– dentro de un paquete de medidas sobre clima y energía que persigue una triple finalidad: reducir las emisiones de gases de efecto invernadero que contribuyen al cambio climático, incrementar la seguridad energética y avanzar hacia una economía de bajas emisiones de carbono. En el marco de estas medidas se integra el objetivo de la UE en relación con la captura y almacenamiento de dióxido de carbono: se pretende que se convierta en una tecnología comercialmente viable, y que empiece a materializarse su potencial de reducción de las emisiones de carbono, tanto en la propia UE como a escala mundial.

Para incorporar esta Directiva al ordenamiento jurídico alemán, después de un largo debate se aprobó en el verano de 2012 la Ley para garantizar el almacenamiento del dióxido de carbono (**Kohlendioxid-Speicherungsgesetz-KSpG**), con la finalidad de avanzar en la protección frente al cambio climático por medio del empleo del dióxido de carbono procedente de la industria.

Los objetivos de la nueva ley ponen de manifiesto con bastante claridad que en Alemania se acepta la puesta en marcha de proyectos piloto que sirven para poner a prueba este tipo de tecnología que permite capturar el dióxido de carbono emitido por las instalaciones industriales, transportarlo a un lugar concreto e inyectarlo allí en una formación geológica subterránea adecuada para su almacenamiento permanente.

Sin embargo hay que tener en cuenta que la ley se aprobó después de un controvertido debate público que puso asimismo de relieve que en los diferentes Estados alemanes (*Länder)* había un escaso grado de aceptación de la posibilidad de implantar nuevos almacenamientos subterráneos de dióxido de carbono. Es por ello, por lo que el legislador federal formula, con cierta cautela, y a la vez rigurosamente, su propósito en el art. 1.2, de modo que el objeto de la ley pasa a ser la regulación de la investigación, la comprobación y la demostración de las tecnologías por medio de las cuales se lleve a cabo el almacenamiento subterráneo de dióxido de carbono. La finalidad es asimismo claro: «El uso a gran escala de la Tecnología de Captura y almacenamiento de dióxido de carbono requiere por ello que se demuestren los beneficios de las tecnologías para el almacenamiento permanente de dióxido de carbono en las capas subterráneas de roca». En síntesis, se pone expresamente en evidencia que no es el uso a gran escala de esta tecnología el objetivo fundamental de la nueva legislación, sino la demostración de sus beneficios, a diferencia de lo que se contenía en los proyectos de ley que se barajaron con anterioridad a su aprobación.

La nueva Ley (art. 2.5 KSpG) atribuye a los Estados alemanes la competencia para decidir, conforme a lo dispuesto en el art. 4.1 de la Directiva, la ubicación o no de los

emplazamientos para almacenamiento permanente de dióxido de carbono en ciertas partes de su territorio. Este margen de decisión que la legislación otorga a los *Länder* resulta igualmente expresivo de que la política ambiental en Alemania ha dado un giro y ha retrocedido en gran medida, si se compara con lo que se había decidido en 2011 con respecto a los acuerdos que se habían concertado con la empresa que proveía de esta tecnología (*Vattenfall*) al Estado en virtud de lo dispuesto en el plan de experimentación de la misma. En definitiva, la nueva legislación pone de manifiesto a las claras que se han rebajado considerablemente las perspectivas de futuro del empleo de este tipo de tecnología, al menos a gran escala. La política alemana en esta materia se ha decantado por un enfoque gradual, en el que predomina la fase de experimentación, y en la que, por tanto, se requiere, antes que nada, comprobar que el empleo de esta tecnología satisface los estándares de protección ambiental de acuerdo con el estado científico y tecnológico al que se ha llegado en esta materia, (entre otras cosas, se ha de probar en cada caso que el almacenamiento subterráneo de dióxido de carbono no perjudica otros usos del subsuelo, como la energía geotérmica y otros tipos de almacenamientos de energía). El Gobierno federal ha pretendido que en la implantación de este tipo de energía se tome también en consideración su acogida por parte de la opinión pública, a través de los instrumentos de participación pública y de evaluación ambiental que pone a disposición el Derecho.

3.2. EL CAMBIO DE MODELO ENERGÉTICO

Tras el desastre nuclear en la ciudad japonesa de Fukushima el Gobierno Federal aprobó, con un discutible fundamento jurídico, en marzo de 2011, una moratoria sobre el funcionamiento de determinadas centrales nucleares y en junio de 2011 adoptó un nuevo paquete de medidas, en virtud de las cuales se profundizaba y a la vez modificaba en parte el «Modelo de política energética» que se había adoptado con anterioridad (el llamado *EnergieKonzept*). La parte más controvertida de estas decisiones ha sido, sin duda, el inminente abandono de la utilización de la energía nuclear.

Por otro lado, y en el marco del «Modelo energético», se han aprobado un número considerable de nuevas normas: La ley para la creación de un patrimonio (fondo) especial relativo a la energía y al cambio climático –*Gesetz zur Errichtung eines Sondervermögens «Energie-und Klimafonds (EKFG)*[4]–, La ley de medidas contra el cambio climático desarrolladas por ciudades y municipios (*Gesetz zur Förderung des Klimaschutzes bei der Entwicklung in den Städten und Gemeinden*)[5], la ley para acelerar la expansión de las transmisiones en red -*Netzausbaubeschleunigungsgesetz Übertragungsnetz* (NABEG)[6]–, la

4. De 8 de diciembre de 2010, BGBl. I pg. 1807, modificada por el art. 1 de la Ley de 29 de julio de 2011, BGBl. I pg. 1702.
5. De 22 de julio de 2011, BGBl. pg. 1509.
6. De 28 de julio de 2011, BGBl. pg. 1690, modificada por el Art. 4 de la Ley de 20 de diciembre de 2012, BGBl. pg. 2730.

ley sobre nuevas determinaciones económicas en materia de energía –*Gesetz zur Neuregelung energiewirtschaftsrechtlicher Vorschriften*-[7] y su reforma (*das Zweite Gesetz zur Neuregelung energiewirtschaftsrechtlicher Vorschriften*[8]), asimismo la Ley de reforma del marco jurídico para el fomento de la producción de electricidad procedente de energías renovables (*Gesetz zur Neuregelung des Rechtsrahmens für die Förderung der Stromerzeugung aus erneuerbaren Energien*[9]), la Ley de modificación de la ley para la producción combinada de calor y energía (*Gesetz zur Änderung des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetzes*[10]), así como la reforma de la Ley para el fomento de las energías renovables –*Gesetz für den Vorrang Erneuerbarer Energien (Erneuerbare-Energien-Gesetz EEG 2012)*[11]–.

Como puede advertirse, las modificaciones afectan a multitud de aspectos relativos a la producción y transporte de energía. Se han adoptado en un momento en el que los problemas relativos a la energía se han empezado a considerar como «una cuestión de justicia»[12]. Entre otras cosas, los precios de la energía (de la electricidad en particular), han subido de forma muy acusada y por ello resulta imprescindible que los costes relativos al servicio consten de manera especialmente clara y transparente para el consumidor final. En este sentido sirva como botón de muestra de los problemas en este ámbito, un comunicado de prensa (de 25 de septiembre de 2012) de la Oficina de apoyo y asesoramiento al consumidor del *Land* Nordrhein-Westfalen, que es el Estado alemán que cuenta con mayor número de habitantes, en el que se deja constancia de que durante el año 2010 el pago del recibo de la electricidad tuvo que ser exigido más de tres millones de veces y de que el servicio se llegó a interrumpir en 120.000 hogares.

3.3. EFICIENCIA ENERGÉTICA

En el sector relativo al Derecho de la eficiencia energética nos encontramos con que el Estado alemán ha venido contando con una ley que prácticamente consistía en una recopilación de la legislación aprobada en este sector, por cuanto integraba las normas vigentes en este ámbito: se trataba de la Ley para incorporar los actos jurídicos de las Comunidades europeas en el ámbito del ahorro de energía de máquinas y vehículos o Ley sobre etiquetado e información relativa al consumo de energía– *das deutsche Energieverbrauchskennzeichnungsgesetz (EnVKG)* de 30 de enero de 2002[13]. Con ella se refundieron las normas contenidas en cuatro Directivas: Directiva 92/75/CEE, del Consejo, de 22 de septiembre de 1992, relativa a la indicación del consumo de

7. De 26 de julio de 2011, BGBl. pg. 1554.
8. De 22 de diciembre de 2011, BGBl. pg. 3034.
9. De 28 de julio de 2011, BGBl. pg. 1634.
10. De 12 de julio de 2012, BGBl. pg. 1494.
11. De 25 de octubre de 2008, BGBl. pg. 2074, modificada por medio del art. 5 de la Ley de 20 de diciembre de 2012, BGBl. pg. 2730.
12. Al respecto *Vid.* el artículo con el mismo título «Energie – eine Frage der Gerechtigkeit «de Marx Reinhard, arzobispo de Munich, publicado el 25 de mayo de 2001 en el *Frankfurter Allgemeine Zeitung.*
13. BGBl. I pg. 570.

energía y de otros recursos de los aparatos domésticos, por medio del etiquetado y de una información uniforme sobre los productos, Directiva 96/57/CE del Parlamento y del Consejo de 3 septiembre de 1996, relativa a los requisitos de rendimiento energético de los frigoríficos, congeladores y aparatos combinados eléctricos de uso doméstico, Directiva 1999/94/CE, del Parlamento europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 1999, relativa a la información sobre el consumo de combustible y sobre las emisiones de CO_2 facilitada al consumidor al comercializar turismos nuevos, y de la Directiva 2000/55/CE, del Parlamento europeo y del Consejo, de 18 de septiembre de 2000, relativa a los requisitos de eficiencia energética de los balastos de lámparas fluorescentes. La misma ley, dado su carácter de marco jurídico, ha servido también como fundamento para la aprobación de tres reglamentos; cada uno de ellos sobre el régimen de la información relativa al consumo energético que generan distintos productos: electrodomésticos, (*Verordnung zur Kennzeichnung von energieverbrauchsrelevanten Produkten mit Angaben über den Verbrauch an Energie und an anderen wichtigen Ressourcen –Energieverbrauchskennzeichnungsverordnung de* 30 de octubre de 1997) automóviles (*Verordnung über Verbraucherinformationen zu Kraftstoffverbraucher und CO_2– Emissionen neuerPersonenkraftwagen* de 28 de mayo de 2004), así como aparatos de regrigeración y neveras (*Verordnung über Energieverbrauchshöchstwerte von Geräten* de 6 de diciembre de 2002)

Recientemente se comprobó que era necesaria una nueva reforma del Derecho alemán en este ámbito, con la aprobación la nueva Directiva 2010/30/UE, del Parlamento europeo y del Consejo de 19 de mayo de 2010, sobre indicación del consumo de energía y otros recursos por parte de los productos relacionados con la energía, mediante el etiquetado y una información normalizada, que modifica la anterior Directiva 92/75/CEE, de 22 de septiembre de 1992. Se aprobó para ello la Ley para la indicación del consumo de la energía de los productos, automóviles y neumáticos de 10 de mayo de 2012[14]. Esta norma amplia, tal y como prevé la Directiva, la aplicación de las exigencias de información y documentación que lleva aparejado el consumo energético a todos aquellos productos relacionados con el consumo de la energía, y no sólo a los que de forma relevante se hallan vinculados a dicho consumo, de modo que, a diferencia de la anterior legislación contiene múltiples disposiciones que reglamentan el mercado. Sin embargo, su núcleo regulativo descansa en la autorización que se otorga al Gobierno Federal para la aprobación de reglamentos (art. 4 EnVKG). Esta habilitación gubernativa evidencia cómo en el Derecho medioambiental alemán no se pone en práctica la teoría jurídico-constitucional de la esencialidad, conforme a la cual todas aquellas decisiones que se consideren esenciales deber ser adoptadas por el legislador. Muy al contrario, en Derecho ambiental suele darse justamente la «teoría de la esencialidad en sentido inverso» (tal y como lo ha formulado irónicamente *Rainer Wahl*), conforme a la cual aquello que haya de considerarse esencial no se dispone ya en la ley, sino en las normas infralegales. Mientras no se aprueben los nuevos reglamentos, permanecen en vigor los anteriormente dictados al

14. BGBl. I pg. 1070.

amparo de la Ley. En torno a estas cuestiones, se ha producido un debate en 2011, avivado por razones de política industrial, sobre la introducción de una nueva obligación que consiste en que los automóviles cuenten con una etiqueta de eficiencia energética, (art. 3. Pkw-EnVkV), por medio de la cual se determinan las emisiones de CO_2 que produce el vehículo, tomando en consideración la masa del mismo para su cálculo. La discusión viene motivada por el dato empírico de que los vehículos fabricados en Alemania resultan ser, en comparación con los franceses o italianos, mucho más pesados, de modo que desde esta perspectiva ecológica, quedarían en desventaja. Lo positivo del debate que ha tenido lugar es que gracias a él se ha tomado más conciencia de la necesidad que hay de influir sobre este punto en la próxima revisión de la normativa europea.

4. LA REGULACIÓN DEL ACCESO A LA JUSTICIA POR PARTE DE LAS ONGS AMBIENTALES

El control de la actuación administrativa por parte de asociaciones ambientales legitimadas para la defensa del interés general de protección del medio ambiente ha sido objeto de discusión en los últimos treinta años en Alemania. El debate se viene produciendo debido a que, en principio, este tipo de control es incompatible con el modelo de tutela judicial individual en el ámbito de la jurisdicción contencioso-administrativa, que tiene por objeto exclusivamente la protección de derechos subjetivos individuales. Por ello subsisten en el ordenamiento jurídico alemán, a diferencia de lo que al respecto se establece en el Derecho español, restricciones para reconocer la legitimación activa de las ONGs ambientales cuando se trata de la interposición de recursos contra actos y omisiones imputables a las autoridades públicas por vulneración de la legislación ambiental.

No obstante, parte de la doctrina considera que estas restricciones resultan compensadas porque el sistema alemán de recursos judiciales se haya configurado de tal modo que implica un control muy riguroso y detallado de las decisiones administrativas y un alto nivel de protección de los derechos de los particulares.

Es cierto que la legitimación de las asociaciones ambientales está prevista en el ordenamiento jurídico alemán, a través de la Ley complementaria de recursos en materia de medio ambiente (*Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz*, URG) de 2006, que incorpora en este punto la Directiva 2003/35/CE, pero exclusivamente cuando se alegue la vulneración de normas que tienen como objetivo la protección del medio ambiente y que a su vez protejan intereses individuales, esto es, en la medida que reconocen un derecho público subjetivo a un particular. Se condiciona, por tanto, el reconocimiento de legitimación a este tipo de asociaciones a que se alegue en todo caso en el proceso la lesión de derechos públicos subjetivos, cuya titularidad puede corresponder a terceras personas, que no se identifican con la asociación. De esta manera se legitima a las Organizaciones no gubernamentales a interponer un recurso, que se configura de esta manera como un recurso accesorio a la tutela judicial individual.

La necesidad de revisar la legislación procesal federal en este punto parece que se haya puesto de manifiesto con dos sentencias recientes del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Se trata de dos pronunciamientos de especial interés, por cuanto en ambos casos se plantea la incidencia del acceso a la tutela judicial reconocido por el Derecho de la Unión Europea (por las Directivas 2003/4/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de enero de 2003 y la Directiva 2003/35/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de mayo de 2003, que suponen en este punto una incorporación por Derecho europeo de las obligaciones adquiridas en virtud del *Convenio Aarhus* sobre el acceso a la información, la participación del público en la toma de decisiones y el acceso a la justicia en asuntos ambientales). Son los casos de los que conocen la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 12 de mayo de 2011, en el asunto *Trianel* C-115/09, cuestión prejudicial planteada por el Tribunal administrativo –*Oberverwaltungsgericht*– del Land de Nordrhein-Westfalen –Alemania– y la Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 8 de marzo de 2011, en el asunto *Oso pardo*, C-240/09,cuestión judicial planteada por un tribunal eslovaco. La respuesta del Tribunal europeo es contundente en ambos casos. Con el objetivo de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos que confiere el ordenamiento jurídico de la Unión, y a fin de permitir a las organizaciones de defensa del medio ambiente impugnar ante los tribunales las decisiones adoptadas mediante un procedimiento administrativo que pudiera ser contrario al Derecho medioambiental de la Unión (lo que pudiera resultar así en los dos casos enjuiciados), los órganos jurisdiccionales nacionales deben interpretar, en la medida de lo posible, el régimen procesal de los requisitos necesarios para interponer recursos administrativos o judiciales de manera conforme al art. 9.3 del Convenio Aarhus. En este sentido el Tribunal, siguiendo su jurisprudencia, invoca el principio de equivalencia –en virtud del cual la regulación procesal de las acciones destinadas a garantizar la tutela de los derechos que el ordenamiento jurídico de la Unión confiere a los justiciables no debe ser menos favorable que la referente a recursos semejantes de Derecho interno–, y el principio de efectividad que implica que no ha de hacerse imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico de la Unión. Es obvio que el principio que conduciría a realizar una aplicación conforme del ordenamiento nacional es este último, que es el único que despliega virtualidad en el caso alemán.

5. CONCLUSIÓN

Con la exposición realizada, en última instancia hemos pretendido dejar constancia sintéticamente de que existen ciertas cuestiones relativas a la protección del medio ambiente que se encuentran todavía inmersas en un proceso de cambio. Al mismo tiempo es asimismo fácilmente constatable que en la República Federal de Alemania se han puesto en marcha, tanto en el Derecho como la política medioambiental, instrumentos para afrontar los desafíos que surgen ante la necesaria protección de los recursos naturales y para favorecer la lucha contra el cambio climático. Las últimas novedades permiten asegurar que la elaboración de un Código en materia de medio ambiente es un proyecto que cada día parece quedar más lejos.

6. BIBLIOGRAFÍA

DELGADO DEL SAZ, S. (2012) «La influencia del Convenio de Aarhus en el sistema de tutela contencioso-administrativa del Derecho alemán». *Revista de Administración pública* núm. 188, pgs. 315 y ss.

DIECKMANN, N., (2012) «Das neue CCS-Gesetz-Überblick und Ausblick«, *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ)* 2012, pg. 989-995.

ERBGUTH, W.; SCHLACKE, S., (2012) *Umweltrecht*, 4. Auflage 2012.

HERRMANN, F.; SANDE, J.; SCHOMERUS, T.; SCHULZE, F. (2012), «Ressourcenschutzrecht-Ziele, Herausforderungen, Regelungsvorschläge», *ZUR*, pg. 523 y ss.

KLOEPFER, M., (2011) *Umweltschutzrecht*, 2. Auflage.

KUZNIK, C. (2012), *Abscheidung, Transport und dauerhafte Speicherung von Kohlenstoffdioxid im Genehmigungs-und nationalen Planungsrecht: Umsetzung der Richtlinie 2009/31/EG durch ein CCS-Gesetz*, Baden-Baden 2012.

ORTEGA BERNARDO, (2011) J. «Quien ha apostado por la efectiva implantación del derecho a la justicia a favor de las organizaciones no gubernamentales en defensa del medio ambiente?». *Actualidad jurídica ambiental* núm. 10.

PETERSEN, F.; DOUMET, J.; STÖHR, G., (2012) «Das neue Kreislaufwirtschaftsgesetz», Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ).

PROGRAMA ENERGÉTICO DEL GOBIERNO FEDERAL: *http://www.bmu.de/uebrige-seiten/der-weg-zur-energie-der-zukunft-sicher-bezahlbar-und-umweltfreundlich/* (último acceso: 6 de enero de 2013).

REIMER, F., (2012) «Das Parlamentsgesetz als Steuerungsmittel und Kontrollma stab» en HOFFMANN-RIEM/SCHMIDT-A MANN/VO KUHLE (Coords.), *Grundlagen des Verwaltungsrecht I*, 2ª Auflage, § 9 Rn. 100

SMEDDINCK, U., «Die Entwicklung des Ressourcenschutzrechts, *Verwaltungsarchiv* 103 (2012), pg. 183 y ss.

SCHULZE, F.; SCHOMERUS, T.; SANDE, J. «Entwicklung eines Regelungskonzepts für ein Ressourcenschutzrecht des Bundes» -Informe del Ministerio de Medio Ambiente. 1 de diciembre de 2012.

VERSTEYL, L. A.; MANN, T.; SCHOMERUS, T. (2012), *Kreislaufwirtschaftsgesetz*, 3. Auflage.

WAHL, R. (1988) «Verwaltungsverantwortung und Verwaltungsgerichtsbarkeit», Verwaltungsblätter Baden-Württemberg (VBlBW) 1988, S. 387 (391).

— (2009), «Klagebefugnis und kontrolldichte: änderung in der Konzeption des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes?» en W. KLUTH y K. RENNERT, *Entwicklungen in Verwaltungsprozessrecht*, Universitätsverlag Halle-Wittenberg, Halle an der Salle.

VI

Francia: la nueva «hoja de ruta» ambiental

Este estudio se ha realizado en el marco del proyecto de investigación DER 2010-18571 «Régimen jurídico de los recursos naturales» financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

Diego Vera Jurado
Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Málaga

Roberto Galán Vioqué
Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Sevilla

Sumario.–1. Introducción.–2. La consolidación constitucional del derecho ambiental.–3. La nueva política ambiental francesa: hacia una transición ecológica.–4. Aspectos sectoriales de la política ambiental francesa.–*4.1. Desarrollo sostenible.–4.2. Cambio climático.–4.3. Energía.–4.4. Áreas naturales protegidas.–4.5. Biodiversidad.–4.6. La lucha contra la contaminación.–4.7. La «excepción francesa» a los organismos genéticamente modificados.*

* * *

1. INTRODUCCIÓN

Desde la última edición del Observatorio de Políticas ambientales del año 2011 en la que abordamos la situación de las políticas ambientales en Francia, sin duda, la principal novedad que se ha producido ha sido el relevo en la Presidencia de la República por parte del socialista *François Hollande*.

En la etapa anterior, el llamado proceso de *Grenelle*, que tenía unos objetivos ambientales muy ambiciosos, había dominado toda la escena medioambiental en Francia. El nuevo Presidente, que había sostenido un discurso «ecologista« durante la campaña electoral, ha propuesto una «transición ecológica» que busca convertir la protección del medio ambiente en un motor de la economía gala. Pretende que las políticas ambientales dejen de tener la consideración de obstáculos para la actividad

económica. Uno de los aspectos centrales de esta nueva política ambiental francesa radica en el cambio de la política energética francesa para lo que *Hollande* plantea reducir las emisiones de CO_2, diversificar las fuentes de energía, favoreciendo las renovables y disminuyendo la dependencia nuclear. Al mismo tiempo que defiende la independencia energética de Francia.

Aparte de los cambios que se han introducido en la política ambiental gala como consecuencia del relevo presidencial, vamos a analizar también las principales medidas que se han adoptado en la fase final del proceso de *Grenelle* con especial atención al desarrollo sostenible, a la lucha contra el cambio climático y la contaminación, al impulso de las energías renovables, la protección de la biodiversidad y de las áreas naturales protegidas y a la posición de Francia en relación con los organismos genéticamente modificados (OGM).

2. LA CONSOLIDACIÓN CONSTITUCIONAL DEL DERECHO AMBIENTAL

Desde la constitucionalización de la Carta del Medio ambiente en el año 2005 sus preceptos se han ido convirtiendo en la base de las normas ambientales en Francia. Son ya cotidianas las sentencias, tanto del Consejo Constitucional como del Consejo de Estado o de los Tribunales administrativos, que invocan directamente sus disposiciones como parámetro de validez.

De especial interés resulta la decisión del Consejo Constitucional núm. 2012-283 QPC, de 23 de noviembre, recaída en el asunto *M. Antoine de M* que resuelve una cuestión prioritaria de constitucionalidad elevada por el Consejo de Estado en relación con diversos preceptos del Código del Medio ambiente (Artículos L. 341-1, L. 341-2, L. 341-3, L. 341-6, L. 341-9, L. 341-10 et L. 341-13) que regulaban la clasificación de una zona como monumento natural o sitio de especial conservación o preservación. En primer lugar, se plantea el debate, recurrente, acerca de la compatibilidad de las limitaciones ambientales que derivan de esta clasificación con los derechos a la propiedad y a la libertad de empresa. El alto Tribunal galo comienza afirmando que estos dos derechos pueden ser limitados legalmente siempre que las limitaciones estén justificadas por un motivo de interés general y sean proporcionadas al objetivo perseguido. No le cabe ninguna duda que la clasificación de un terreno como monumento natural o sitio de especial conservación o preservación obedece a un interés general como es el de garantizar la «*conservación y preservación de lugares que presentan un interés desde el punto de vista artístico, histórico, científico, legendario o pintoresco*» (Considerando 16º). Así mismo, considera que no resulta desproporcionado a los fines de la protección ambiental que se persiguen el hecho de que el propietario, al que se le haya impuesto la clasificación de sus terrenos contra su voluntad, tenga que restituir la indemnización que se le haya podido conceder si se le retira esta clasificación. Salvando siempre la parte correspondiente al daño que efectivamente hubiese sufrido. Ni tampoco que se le obligue a comunicar, con un preaviso de 15 días, su enajenación ni que se someta a autorización cualquier actuación que se quiera realizar de sus terrenos (Considerando 17º a 19º).

Esta misma compatibilidad entre la protección ambiental y el disfrute económico de unos bienes se plantea también, en esta misma decisión, desde la perspectiva del desarrollo sostenible proclamado en el artículo 6 de la Carta del Medio ambiente. Este precepto dispone que las «*políticas públicas deben promover un desarrollo sostenible. Para este fin, conciliarán la protección y mejora del medio ambiente con el desarrollo económico y el progreso social*». El Consejo Constitucional afirma, tajantemente, que «*esta disposición no instituye un derecho o una libertad que la Constitución garantice; por lo que su desconocimiento no puede, por sí mismo, ser invocado en el ámbito de un cuestión prioritaria de constitucionalidad*» (Considerando 22º).

Una posición parecida, en cuanto a la naturaleza jurídica de algunos preceptos de la Carta del Medio ambiente, la ha mantenido también en su decisión núm. 2012-282 QPC, dictada el mismo día 23 de noviembre en el asunto *Association France Nature Environnement et autre*. Para el Consejo Constitucional francés«*corresponde al legislador y, en el marco definido por la ley, a las autoridades administrativas determinar... las modalidades de aplicación*» de lo dispuesto en los artículos 1 y 3 de la Carta del Medio ambiente que establecen los derechos de toda persona «*a vivir en un medio ambiente equilibrado y sano*» y a «*prevenir, en las condiciones establecidas por la ley, el daño al medio ambiente o, en su defecto, limitar sus consecuencias*», respectivamente (Considerando 7º). Añadiendo que «*el Consejo Constitucional no tiene un poder general de apreciación y decisión de la misma naturaleza que el Parlamento; y que no le corresponde sustituir la apreciación del Legislador sobre los medios con los que se hace efectivo el ejercicio del derecho de toda persona a vivir en un medio ambiente equilibrado y sano y el principio de prevención del daño al medio ambiente*» (Considerando 8º). Con lo que se deja muy a la claras el alcance que tienen, al menos estos preceptos de la Carta del Medio ambiente, en el ordenamiento constitucional francés.

En esta misma línea de restringir el alcance de los preceptos contenidos en la Carta del Medio ambiente habría que citar la decisión del Consejo de Estado francés, núm. 342990, de 24 de septiembre de 2012, en la que se confirma la anulación realizada por el Tribunal administrativo de apelación de *Lyon* de la prohibición adoptada por el Alcalde de *Valence*, basada únicamente en el principio de precaución recogido en el artículo 5 de la Carta del Medio ambiente, de cultivar en distintas zonas de su término municipal plantas genéticamente modificadas. Este precepto establece que «*cuando la producción de un daño, aunque incierto por el estado de conocimiento científico, pueda afectar de manera grave e irreversible al medio ambiente, las autoridades públicas velarán, de conformidad con el principio de precaución y en el ámbito de sus competencias, por la aplicación de procedimientos de evaluación del riesgo y por la adopción de medidas provisionales y proporcionadas para que cese la producción del daño*». El Consejo de Estado afirma con rotundidad que«*lo que resulta de esta disposición es que el principio de precaución se impone a todas las autoridades públicas en el ámbito de sus atribuciones, pero que no tiene por objeto ni por efecto permitir a una autoridad pública excederse de su ámbito competencial; que, por lo tanto, el artículo 5 de la Carta del Medio ambiente no podrá ser interpretado como habilitante para que los Alcaldes adopten una reglamentación local respecto del cultivo de plantas genéticamente modificadas en pleno campo con la finalidad de proteger las explotaciones vecinas de los efectos de estos*

cultivos; que esta competencia corresponde únicamente a las autoridades nacionales a las que las disposiciones precitadas del Código del Medio ambiente le atribuyen la policía especial sobre la diseminación de organismos genéticamente modificados y de velar por el respeto al principio de precaución, que la reglamentación prevista por el Código del Medio ambiente tiene precisamente por objeto garantizar, conforme a los objetivos fijados por el artículo1 de la directiva de 12 de marzo de 2001 transpuesto por ella; que, por lo tanto, se deduce que la competencia del Alcalde para adoptar la orden impugnada en virtud de sus facultades generales de policía no puede justificarse por el principio de precaución...» (Considerando 6º).

Muy diferente ha sido la posición que ha mantenido el propio Consejo Constitucional en relación con la eficacia del derecho de los ciudadanos a acceder a la información ambiental que obre en poder de las Administraciones Públicas y a participar en la toma de las decisiones administrativas que vayan a tener incidencia sobre el medio ambiente establecido en el artículo 7 de la Carta del Medio ambiente. En su decisión 2011-183/184 QPC, de 14 de octubre de 2011, asunto *Association France Nature Environnement*, se declararon no conformes con este derecho varios preceptos del Código del Medio ambiente porque no contemplaban la participación ciudadana en la aprobación, por parte de la Administración, del listado de instalaciones clasificadas que tienen, lógicamente, una fuerte incidencia sobre el medio ambiente. No obstante, el Consejo Constitucional, prudentemente, moduló los efectos de este fallo, dictado en el marco de una cuestión prioritaria de constitucionalidad que le había formulado la Corte de Casación, al posponer la efectividad de la anulación de los preceptos inconstitucionales hasta el día 1 de enero de 2013.

Igual que hizo en su más conocida decisión núm. 2012-282 QPC de 23 noviembre de 2012, recaída en el asunto *Association France NatureEnvironnement et autre*, en la que declaró la inconstitucionalidad de los preceptos del Código de Medio ambiente que regulaban precisamente la aplicación a las decisiones del Estado y sus organismos públicos del principio de participación pública establecido en el artículo 7 de la Carta del Medio ambiente. El artículo 120-I del Código del Medio ambiente había excluido de la aplicación del principio de participación pública a «*las decisiones no reglamentarias del Estado y de sus organismos públicos, así como sus decisiones reglamentarias que tengan un efecto indirecto o un efecto no significativo sobre el medio ambiente*». El Consejo Constitucional confirma la validez de la exclusión de la aplicación de este principio respecto de las disposiciones reglamentarias que no tengan una incidencia significativa sobre el medio ambiente, pero señala que «*ninguna otra disposición legislativa general garantiza, en ausencia de disposiciones particulares, la aplicación de este principio en relación con las decisiones no reglamentarias que puedan tener una incidencia directa y significativa sobre el medio ambiente; por lo que el Legislador ha privado de garantías legales a la exigencia constitucional prevista en el artículo 7 de la Carta del Medio ambiente*» (Considerando 17º). También con prudencia pospone la efectividad de la anulación de este precepto al 1 de septiembre de 2013. En unos parecidos términos se ha pronunciado también en su decisión, ya citada, núm. 2012-283, de 23 de noviembre, asunto *M. Antoine de M* y la anterior núm. 2012-263 QPC de 13 de julio, asunto *Association France NatureEnvironnement.*

Con una admirable diligencia el nuevo Gobierno francés presentó ante la Asamblea Nacional, en octubre de 2012, un proyecto de ley relativo a la aplicación del principio de participación del público establecido en el artículo 7 de la Carta del Medio ambiente que se ha convertido en la Ley 2012-1460, de 27 de diciembre, del mismo título (*Loi núm. 2012-1460 du 27 décembre 2012 relative à la mise en oeuvre du príncipe de participation du public défini à l'article 7 de la Charte de l'environnement*), que entró en vigor el 1 de enero de 2013. El artículo 120-I del Código del Medio ambiente establece ahora que el principio de participación pública se aplica a «*las decisiones, distintas de las decisiones individuales, de las autoridades estatales incluidas las autoridades administrativas independientes y establecimientos públicos, que afecten al medio ambiente, incluso cuando en la legislación específica que le sea de aplicación no se prevea la participación pública en su elaboración*». Para garantizar que esta participación pública es tenida en cuenta se prohibe que se pueda adoptar definitivamente una decisión que pueda tener efectos significativos sobre el medio ambiente «*antes de la expiración del plazo para la formulación de alegaciones por el público y de la redacción de una síntesis de sus alegaciones. Salvo que no haya habido alegaciones, este plazo no podrá ser inferior a los cuatro días siguientes a la finalización del plazo de la consulta*»; añadiendo que «*a partir de la fecha de la publicación de la decisión y durante un periodo mínimo de tres meses, la autoridad administrativa que haya adoptado la decisión pondrá a disposición del público, por vía electrónica, la síntesis de las alegaciones del público, así como un documento separado con los motivos de la decisión*» (L 120-II).

Esta Ley, que fue aprobada con una amplia mayoría en ambas cámaras, desarrolla también el procedimiento de participación por vía electrónica previsto en el Código del Medio ambiente, garantizando para quienes no tiene acceso a las nuevas tecnología la consulta de los documentos en soporte papel en las Prefecturas y las Subprefecturas. Resulta encomiable, también, que en la propia Ley se prevea la realización de dos experiencias pilotos, a desarrollar en un periodo de 18 meses, para probar la eficacia de la realización de consultas públicas por vía electrónica.

3. LA NUEVA POLÍTICA AMBIENTAL FRANCESA: HACIA UNA TRANSICIÓN ECOLÓGICA

Una de las principales propuestas de la nueva Presidencia francesa ha sido la de poner en marcha una transformación del sistema productivo francés para hacerlo más sostenible desde el punto de vista medioambiental. Para este fin se encomendó a la recién nombrada Ministra de la Ecología, de desarrollo sostenible y de la energía, Delphine Batho, la preparación de una conferencia ambiental para elaborar «una hoja de ruta» para la transición ecológica (*Feuille de route pour la transition ecologique)*. El método que se siguió para la realización de esta conferencia fue el de la concertación social con la que el Gobierno pretende equipararla. A esta conferencia asistieron catorce ministros y unas 300 personas pertenecientes a organizaciones no gubernamentales, sindicatos, empresarios y colectivos locales.

Apoyándose en esta «hoja de ruta»[1], el nuevo Gobierno se ha propuesto, entre otros objetivos, impulsar una nueva fiscalidad ecológica, poner en marcha una transición energética, reforzar la protección de la biodiversidad, aprobar un programa para la renovación de viviendas e incentivar a la industria automovilística francesa para el desarrollo de un vehículo de muy bajo consumo.

Para coordinar la gestión de todo este proceso se propuso en esta conferencia ambiental, que va a tener a partir de ahora un carácter anual, la creación de un nuevo órgano, el denominado Consejo nacional de la transición ecológica (*Conseil national de la transition écologique*), que está llamado a sustituir al Comité nacional para el desarrollo sostenible y de *Grenelle* del medio ambiente (*Comité national pour le développement durable et Grenelle de l'environnement*). El Gobierno ha aprovechado la tramitación de la, ya citada, Ley 2012-1460 para introducir en su articulado la creación de este nuevo órgano, que se configura esencialmente como un órgano asesor que tendrá que ser consultado obligatoriamente en relación con los proyectos de leyes relativos al medio ambiente, la biodiversidad, y la energía y con las estrategias nacionales relativas al desarrollo sostenible, a la biodiversidad y al desarrollo de la responsabilidad social y ambiental de las empresas (nuevo art. 133-2 del Código del Medio ambiente). Este Consejo podrá además ocuparse de cualquier cuestión relacionada con la transición ecológica o el desarrollo sostenible. El Gobierno está obligado a informar anualmente al Consejo nacional de la transición ecológica de la evolución de los indicadores nacionales de desarrollo sostenible para que pueda evaluar los avances que se vayan produciendo. Sus dictámenes se pondrán a disposición del público por medios electrónicos y se comunicarán, también electrónicamente, al Parlamento, a los Consejos económicos, sociales y ambientales, así como a las instituciones regionales interesadas en la transición ecológica. La determinación de su composición y funcionamiento está pendiente de la aprobación de un Decreto del Gobierno.

El nuevo Gobierno ha mantenido básicamente la estructura institucional del precedente Ministerio de la Ecología con la destacada novedad de que se le han vuelto a otorgar a este Ministerio las competencias en materia de energía, que tanta trascendencia tienen para el medio ambiente. Su denominación actual es la de Ministerio de la Ecología, de desarrollo sostenible y de la Energía (*Ministère de l Écologie, du developpment durable et de l énergie*).

En el ámbito de la legislación ambiental general merece destacarse la Ordenanza núm. 212-34, sobre simplificación, reforma y armonización de las disposiciones de policía administrativa y de policía judicial del Código del Medio ambiente (*Ordonnance núm. 2012-34 du 11 janvier 2012 portant simplification, réforme et harmonisation des dispositions de pólice administrative et de pólice judiciaire du code de l'environnement)* que lleva a cabo una modificación y actualización del régimen de la disciplina ambiental en Francia.

1. *http://www.developpement-durable.gouv.fr/IMG/pdf/Feuille_de_Route_pour_la_Transition_Ecologique.pdf*

4. ASPECTOS SECTORIALES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL FRANCESA

También se han producido cambios en la política ambiental francesa en los años 2011 y 2012 desde una perspectiva sectorial. Veamos

4.1. DESARROLLO SOSTENIBLE

En julio de 2010 se aprobó, en cumplimiento de un mandato contenido en la Ley *Grenell*e I, la Estrategía nacional de desarrollos sostenible «hacía una economía verde y equitativa» [*Stratégienationale de développement durable «vers une économie verte et équitable» (SNDD)*] que constituye un documento relevante en el que se sistematizaban todas las políticas públicas que están involucradas en el desarrollo sostenible y se identificaban los retos y también las dificultades que a corto, medio y largo plazo pueden ir apareciendo en Francia.

La misma *Grenelle I* preveía que el Gobierno hiciera un seguimiento anual de la ejecución de la SNDD, lo que se cumplió con la presentación ante el Parlamento en octubre de 2011 del primer informe anual (*http://www.developpement-durable.gouv.fr/Premier-rapport-au-Parlement-sur.html*). Este informe ha sido coordinado por el Comité nacional de desarrollo sostenible y de *Grenelle* del medio ambiente y ha contado con la participación de los sindicatos, de las organizaciones empresariales y profesionales, asociaciones, fundaciones y las organizaciones no gubernamentales dedicadas a la protección del medio ambiente. Se trata de un documento denso, y en cierta manera complaciente, en la que se recogen dentro de los nueve retos que se habían identificados en la SNDD (Consumo y producción sostenible, sociedad del conocimiento, gobernanza, cambio climático y energía, transportes y movilidad sostenible, conservación y gestión de la biodiversidad y de los recursos naturales, sanidad pública y prevención y gestión de riesgos, demografía, inmigración e inclusión social y retos internacionales en materia de desarrollo sostenible y pobreza) las distintas acciones gubernamentales que se han realizado durante su primer año de vigencia.

Probablemente lo que tenga más interés de este primer informe es que se han seleccionados una serie de indicadores ambientales que, de mantenerse en el tiempo, van a permitir a Francia contar con unas estadísticas ambientales fiables que reflejen el grado de acercamiento o, en su caso, de alejamiento al objetivo de orientar su actividad económica hacia un desarrollo sostenible.

4.2. CAMBIO CLIMÁTICO

Íntimamente ligado con el desarrollo sostenible se encuentran la lucha contra el cambio climático. En julio de 2011 Francia aprobó el Primer Plan Nacional de adaptación al cambio climático *(1er Plan national d'adaptation au changement climatique)*, convirtiéndose así en el primer país de la Unión europea en contar con un documento de esta naturaleza. Este Plan, que fue objeto de una amplia concertación social

durante su elaboración, tiene como doble objetivo propiciar la reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero para contener el calentamiento global y prever la adaptación de Francia a la modificación del clima que, inexorablemente, se va producir para prevenir riesgos humanos, medioambientales, materiales y financieros.

Este Primer Plan nacional de adaptación al cambio climático se compone de 84 líneas de acción que se desarrollan en 230 medidas concretas para el periodo 2011-2015. El anterior Gobierno francés, en un contexto de fuerte crisis económica, dotó este Plan con 171 millones de euros, cantidad a la que habría que sumarle unos 391 millones de euros que se destinarán a inversiones en el ámbito de la biodiversidad, la salud o la agricultura. Estas medias persiguen economizar y optimizar la utilización del agua; desarrollar avances en relación con nuevas enfermedades y reforzar los dispositivos sanitarios de emergencias; adaptar las políticas de ordenación del territorio en el entorno del litoral y diversificar la biodiversidad de las especies vulnerables al cambio climático y la prevención de incendios forestales. Este Plan tiene que ser objeto de un seguimiento anual y de una revisión final en el año 2015.

Para que los ciudadanos puedan tener una información precisa sobre el estado del clima el Ministerio de la Ecología, de Desarrollo Sostenible y de la Energía ha abierto una página web sobre adaptación al cambio climático que es gestionado por el Observatorio nacional sobre los efectos del cambio climático [*Observatoir national sur effets du réchauffement climatique* (ONERC)][2].

Poco antes de que apareciera este Plan se publicó el Decreto núm. 2011-678, de 16 de junio relativo a los Planes regionales del clima, aire y energía (*Décret núm. 2011-678 du 16 juin 2011 relatif aux schémas région aux du climat, de l'air et de l'énergie*). Estos planes regionales del clima, aire y energía son planes que, dentro de los ámbitos espaciales en los que operan, establecen la orientación y los objetivos a conseguir, con un horizonte temporal, entre 2020 y 2050 para reducir las emisiones de gases de efecto invernadero, luchar contra la contaminación atmosférica, desarrollar el mercado de las energías renovables y adoptar medidas dirigidas a la adaptación al cambio climático.

La elaboración de los planes regionales del clima, aire y energía corren a cargo, conjuntamente, del Ministerio de la Ecología, de Desarrollo Sostenible y de la Energía a través del prefecto de la región, y de los consejos regionales. Antes de su aprobación estos planes tienen que someterse a información pública, que se tendrá que poder realizar por vía electrónica, y se tendrán que solicitar informes a numerosos entes e instituciones tanto públicos como privados (Consejos generales de los departamentos regionales, Municipios, empresas de distribución de gas y electricidad, entre otros).

Estos planes tiene que incluir, además, a los planes eólicos regionales [*schémas régionaux éoliens* (SRE)] que son los planes en los que se determinan las zonas en las que

2. *http://www.developpement-durable.gouv.fr/-Impacts-et-adaptation-ONERC–.html*

se van a poder ubicar instalaciones de producción de energía eólica. La mayoría de estos esquemas regionales eólicos están ya aprobados. Para la Asociación Francesa de Energía eólica [*France énergie éolienne (FEE)*] suponen, sin embargo, un fuerte obstáculo para el desarrollo de la energía eólica en Francia por las limitaciones administrativas, urbanísticas y ambientales que establecen. El conjunto de los SREs ya aprobados contemplan la instalación entre 25.000 MW y 30000 MG en 2020 y 55000 en 2030. Actualmente, Francia tiene ya instalado 7.196 MW de eólico terrestre (Ardenne con 1.052 MW; Picardie con 939 MW; Bretagne con 738 MW; la Lorraine con 679 MW; la región Centre con 672 MW; l'Ile-de-France con 19 MW; la Franche-Comté con 30 MW; le Limousin con 33 MW y la región PACA con 47 MW).

4.3. ENERGÍA

Como ya se ha indicado, uno de los principales objetivos de la nueva Presidencia francesa de *Hollande* es poner en marcha un proceso de adaptación del modelo de producción energética que persigue esencialmente reducir el peso de la energía nuclear en el *mix* de producción eléctrica. Francia cuenta con 19 centrales nucleares que tienen 58 reactores funcionando. Actualmente es el segundo país del mundo, después de Estados Unidos, en producción de energía nuclear. El objetivo de la denominada transición energética es que la energía nuclear pase del 75% actual al 50% en 2025. Para ello apuesta por una reducción y un consumo eléctrico más eficiente y por el desarrollo de las energías renovables.

Esta nueva política energética ha recibido el aval del influyente Consejo de Política Nuclear (*Conseil de politique nucléaire*) que es un órgano de carácter estratégico que fue creado por el anterior Presidente *Sarkozy* y en el que se reúnen los principales actores del sector de la energía nuclear. Lo que no resulta muy coherente con este nuevo planeamiento, como han criticado las principales asociaciones ecologistas francesas, es que al mismo tiempo que se propone una reducción de la energía nuclear en Francia se mantenga la construcción de un nuevo prototipo de reactor nuclear de tercera generación en la central nuclear de *Flamanville*, que tiene previsto entrar en funcionamiento en 2016, y que se haya hecho una apuesta internacional por exportar la tecnología nuclear francesa a países emergentes como China e India. Hay que destacar, no obstante, que el nuevo Gobierno francés ha anunciado el cierre anticipado, también para 2016, de la central nuclear de *Fessenheim* (*Alsace*), que es la más antigua de Francia.

El accidente nuclear de *Fukushima*, ocurrido en marzo de 2011, causó una honda preocupación en la sociedad francesa. Tras este accidente se modificó el Código del medio ambiente, mediante la Ordenanza núm. 2012-6, de 5 de enero por la que se modifica los libros I y V del Código del medio ambiente (*Ordonnance núm. 2012-6 du 5 janvier 2012 modifiant les libres Ier et V du code de l'environnement*), para introducir normas que aseguren la transparencia en materia de energía nuclear que «*está constituida por el conjunto de disposiciones adoptadas para garantizar el derecho del público a una*

información fiable y accesible en materia de seguridad nuclear» (en la redacción que le da al Art. L. 125-12 del Código del medio ambiente). Para garantizar el acceso a esta información se creó el Alto Comité para la Transparencia y la Información sobre Seguridad Nuclear (*Haut Comité pour la transparence et l'information sur la sécurité nucléaire)* que se configura como «*una instancia de información, de concertación y de debate sobre los riesgos relacionados con actividades nucleares y el impacto de estas actividades sobre la salud de las personas, sobre el medio ambiente y sobre la seguridad nuclear*» (nuevo Art. L 121-34 del Código del medio ambiente).

En relación con la energía nuclear merece la pena citar, por último, la decisión del Consejo de Estado, núm. 324294, de 9 de diciembre de 2011, recaída en el asunto *Association reseau sortir du nucleaire* en la que se rechaza el recurso interpuesto por esta Asociación, opuesta a la energía nuclear, contra el decreto que autorizaba a «Electricidad de Francia» [*Électricité de France* (EDF)] completar las operaciones de cierre definitivo y el desmantelamiento de la instalación nuclear de base núm. 45 de la central nuclear de *Bugey*, situada en el Municipio de *St. Vulbas* (*Ain*), porque no apreció que se hubiera incumplido la obligación de someter la decisión a información pública.

Tanto el nuevo Gobierno como el precedente han mantenido una política constante de convocatoria de licitaciones de instalaciones eólicas y solares, fotovoltaicas y termosolares (septiembre de 2011 y julio de 2012). Pero donde más ha destacado Francia en los dos últimos años ha sido en relación con el impulso a la energía eólica marina. En julio de 2011 se convocó la primera licitación para la construcción de 500 a 600 aerostatos a lo largo de la costa francesa con una producción de 1920 MW, que deberá estar en funcionamiento en 2016. El nuevo Gobierno francés se ha apresurado en convocar la licitación de dos parques eólicos *off-shore* con una capacidad, cada uno de ellos, de 1000 MW, uno en *Tréport* y el otro en *Noirmoutier*. Esta apuesta por las energías renovables tiene como finalidad, también, la de desarrollar un sector industrial nacional en el ámbito de las energías renovables, hasta ahora prácticamente inexistente.

La construcción de las instalaciones de energías renovables se ha encontrado en Francia, como en España, con una fuerte litigiosidad. El Consejo de Estado, por ejemplo, en su decisión, núm. 341274,de 9 de diciembre de 2011, en el asunto *M. BENET et Mme JAUSSAN veuve BENET*, anuló un acuerdo del Prefecto de *Aude* que había otorgado a una sociedad mercantil la autorización para construir un parque eólico en el municipio de *Névian* porque estaba situado parcialmente en un espacio natural protegido. Especialmente interesante resulta su decisión, núm. 326367, de 22 de mayo de 2012, en la que, rectificando los fallos previos de la Corte administrativa de apelación de *Douai* y del Tribunal administrativo de *Amiens*, rechaza la legitimación del municipio de *Vauxcéré* para impugnar la autorización de un parque eólico en el municipio vecino de *Perles*, basándose en que es visible para sus vecinos. Una buena prueba de las dificultades administrativas a las que se enfrentan las instalaciones de energías renovables lo constituye el asunto resuelto por la decisión de la Corte administrativa de apelación de *Nancy*, de 26 de junio de 2012, que anuló la aprobación la zona de

desarrollo eólico de *Côtes-de-Champagne* por no haberse sometido correctamente al trámite de información pública.

Dentro de las sombras de la política ambiental francesa en materia de energías renovables habría que mencionar la defectuosa transposición de la Directiva 2009/28/CE, del Parlamento europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables, que se llevó cabo a través de la Ordenanza núm. 2011-1105, de 14 de septiembre (*Ordonnance núm. 2011-1105 du 14 septembre 2011 portant transposition des directives 2009/28/CE et 2009/30/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 dans le domaine des énergies renouvelables et des biocarburant*). La Comisión europea abrió un procedimiento por incumplimiento contra la República francesa porque consideraba que los procedimientos administrativos para el acceso a la producción de electricidad por fuentes renovables en Francia no eran lo suficientemente transparentes ni claros. También ha cuestionado los criterios sobre el tiempo de utilización de los biocarburantes y la falta de una regulación completa de las garantías de origen de la distribución de electricidad con origen en fuente de energías renovables.

Pero, la cuestión que más dudas ha sembrado en relación con el futuro de las energías renovables, como ha sucedido en España, está relacionada con las medidas de recorte del gasto público que se han aplicado a las políticas de fomento de las energías renovables, en particular respecto de las tarifas de compra de la electricidad producida por fuentes renovables. El Consejo de Estado ha planteado una cuestión prejudicial al Tribunal de la Justicia de la Unión Europea para que se determine si la reducción de estas tarifas son compatibles con el Derecho comunitario en la medida que se aprobaron sin haber cumplido con la obligación, caso de que se las considere ayudas de Estado, de comunicárselo previamente a la propia Comisión.

El mismo Consejo de Estado ha dictado una importante decisión, la núm. 337528, de 12 de abril de 2012, recaída en el asunto *Syndicat national des producteurs d'energie photovoltaique y otros*, en la que rechaza la impugnación realizada por varias Asociaciones y productores de energía fotovoltaica contra un acuerdo del Ministerio de Economía y energía (*Ministere de l'économie et de l'énergie*), de 12 de enero de 2010, que modificó las condiciones de compra de electricidad producida por instalaciones de energía solar. Para el Consejo de Estado este cambio en las condiciones de compra no constituye violación de la garantía del derecho de propiedad protegido en el protocolo adicional 1º del Convenio europeo para la protección de los derechos fundamentales ni del derecho al acceso a la justicia de su artículo 6, porque se trata de decisiones adoptadas por motivos imperiosos de interés general. Tampoco lesionaría lo establecido en artículo 6 de la Carta del Medio ambiente, ya citado, relativo al desarrollo sostenible porque «*el acuerdo impugnado se dirige a redefinir las condiciones de compra de la electricidad producida por instalaciones que emplean la energía solar, para adaptar el nivel de las tarifas a la evolución de los costes de producción de esta electricidad y evitar un aumento excesivo de la carga que resulta de la obligación de compra para los consumidores de electricidad*». Ni, finalmente, desconocería el principio de confianza legítima «*que forma parte de los*

principios generales del derecho de la Unión europea, pero que no encuentra su aplicación en el orden jurídico nacional más que en los casos en los que la situación jurídica que va a conocer el juez administrativo francés se rija por este derecho: que ningún texto jurídico de la Unión europea,… tiene por objeto regular las modalidades de compra de la electricidad producida a partir de fuentes de energía renovables», lo que le llevó a excluir también el planteamiento de una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión europea.

El nuevo ejecutivo galo ha anunciado, en su hoja de ruta ambiental, su compromiso de mantener una estabilidad en la política de fomento de las energías renovables en Francia.

Una de las cuestiones más polémicas que se han planteado en Francia en los últimos años en relación con la energía y la protección del medio ambiente ha sido la de la explotación de los denominados gases no convencionales. Nuestro país vecino tiene en materia de gas una gran dependencia tanto de Rusia como de Argelia. Y ambos canales de distribución de gas han estado envueltos en los últimos años en una serie de circunstancias (corte del gaseoducto a su paso por Ucrania, la «primavera árabe, ..., etc) que han supuesto una seria amenaza para la continuidad del suministro. Además, hay que tener presente el agotamiento progresivo de las reservas de hidrocarburos de origen fósil y el aumento del consumo mundial de gas, que según las previsiones de la Agencia internacional de la energía aumentará en un 50% entre 2006 y 2030.

Para paliar esta situación se están desarrollando tecnologías nuevas para extraer gas por otras vías, lo que se denominan los gases no convencionales. En concreto en Estados Unidos y en Canadá se está extrayendo gas a partir de yacimientos de pizarra. Lo que suponía ya en 2009 un 50% del consumo interno de gas en Norteamérica. El problema radica en la tecnología tan agresiva que hay que emplear para obtener este gas. Se la denomina la técnica de fracturación hidráulica horizontal y consiste en inyectar a gran presión agua con una serie de productos químicos para disolver la pizarra que se encuentra situada a más de 3000 metros de profundidad y generar el gas que se canaliza hasta el exterior. Las consecuencias ambientales son graves tanto por el fuerte consumo de agua que requiere como por la contaminación de las aguas subterráneas que produce, con el consiguiente riesgo para la salud humana.

El Gobierno galo, como otros ejecutivos europeos, se han fijado en la explotación de estos gases no convencionales como vía para asegurarse una mayor independencia energética. Francia, además, dispone de numerosas cuencas sedimentarias (París y sureste de Aquitania...) en la que se concentra más del 25% de las reservas europeas, según las estimaciones actuales.

Los riesgos que la explotación de los gases no convencionales comporta explica el fuerte rechazo por parte de las organizaciones ecologistas, sobre todo de *France Nature Environnement* (FNE) y de *Amis de la Terre*, a la concesión de los primeros permisos de investigación para la exploración de gases no convencionales. La presión realizada dio como resultado la aprobación de la Ley núm. 2011-835, de 13 de julio, dirigida a

prohibir la exploración y la explotación de minas de hidrocarburos líquidos o gaseosos por fracturación hidráulica y a abrogar los permisos exclusivos de investigación que afectan a proyectos que recurran a esta técnica (*Loi núm. 2011-835 du 13 juillet 2011 visant à interdirel'exploration et l'exploitation des mines d'hydrocarbures liquides ougazeux par fracturation hydraulique et à abroger les permis exclusifs de recherches comportant des projets ayant recours à cette technique*). Su título no puede ser más ilustrativo. Su artículo primero establece, con rotundidad, que en «*aplicación de la Carta del Medio ambiente de 2004 y del principio de acción preventiva y de corrección previsto en el artículo L. 110-1 de Código del medio ambiente, la exploración y la explotación de minas de hidrocarburos líquidos o gaseosos por perforación seguida de fracturación hidráulica de la roca están prohibidos en el territorio nacional*». La ley crea un ente, la Comisión Nacional de orientación nacional de seguimiento y de evaluación de las técnicas de exploración y de explotación de hidrocarburos líquidos y gaseosos (*Commission nationale d'orientation, de suivi et d'évaluation des techniques d'exploration et d'exploitation des hydrocarbures liquides et gazeux*), compuesta por un diputado y un senador, designado por los presidentes de sus asambleas respectivas, representantes del Estado, de colectividades territoriales, de asociaciones y de trabajadores y empresarios de empresas relacionadas con este sector, que tiene como función «*evaluar los riesgos ambientales asociados a las técnicas de fracturación hidráulica o a técnicas alternativas*» y emitir «*un informe público sobre las condiciones de la puesta en marcha de experimentaciones realizadas con un exclusivo fin de investigación científica bajo control público*» (Art. 2). Además, somete a los permisos de investigación ya concedidos a un procedimiento de revisión (Art. 3).

El nuevo Gobierno francés ha confirmado el mantenimiento de esta moratoria para la exploración y explotación de gases no convencionales. Lo que le han criticado las principales asociaciones ecologistas es que en unos acuerdos firmados con Argelia, con la presencia del propio Presidente *Hollande*, se haya incluido la posibilidad de realizar experimentaciones para la extracción de gases no convencionales en el desierto argelino.

4.4. ÁREAS NATURALES PROTEGIDAS

Durante los dos últimos años se ha producido un avance destacado en la protección de las áreas naturales en Francia. En el plano normativo han sido numerosas las disposiciones que se han aprobado para completar el régimen jurídico de los espacios naturales. Así, la Ordenanza núm. 2012-9, de 5 enero de 2012, relativa a las reservas naturales (*Ordonnance núm. 2012-9 du 5 janvier 2012 relative aux réserves naturelles)* actualiza la regulación contenida en el Código del Medio ambiente en materia de reservas naturales y los Decretos núm. 2011-2020, de 29 de diciembre, relativo a los parques nacionales (*Décret núm. 2011-2020 du 29 décembre 2011relatif aux parcs nationaux*) y núm. 2012-83, de 24 de enero, relativo a los parques naturales regionales y que contiene diversas disposiciones relativas a los parques naturales marinos y a las reservas naturales (*Décret núm. 2012-83 du 24 janvier 2012 relatif aux parcs naturels régionaux*

et portant diverses dispositions relatives aux parcs naturels marins et aux réserves naturelles) modernizan el régimen jurídico de los parques nacionales y de los parques naturales.

Destacan por su relevancia dos Decretos. El Decreto núm. 2011-1030, de 29 de agosto, relativo a las cartas de los parques nacionales (*Décret núm. 2011-1030 du 29 août 2011 relatif aux chartes des parcs nationaux*) que ha introducido algunos cambios en la regulación de las denominadas Cartas de los parques nacionales. Unos de los principales problemas a los que se enfrentan los parques nacionales, como el resto de las áreas protegidas, son las limitaciones que suponen para el desarrollo de actividades económicas. Para paliar en parte estas limitaciones se desarrollan, junto a lo que se denomina el corazón del parque nacional, donde las limitaciones son muy intensas, las llamadas áreas de adhesión que permitiría una mayor actividad económica en la zona adyacente y que sustituyen a las anteriores zonas periféricas de los parques nacionales. Para las áreas de adhesión las cartas contendrían orientaciones y medidas que podrán ser asumidas voluntariamente por los municipios incluidos en ellas. El nuevo Decreto refuerza la participación pública en la elaboración de estas Cartas y las somete a evaluación ambiental estratégica.

El 30 de diciembre 2012 se aprobaron las tres primeras Cartas de parques nacionales sometidas a este nuevo Decreto. Se trata de las Carta del parque nacional *des Pyrénées* aprobada por el Decreto núm. 2012-1542, de 28 de diciembre, de aprobación de la carta del parque nacional *des Pyrénées* (*Décret núm. 2012-1542 du 28 décembre 2012 portant approbation de la charte du Parc national des Pyrénées*). Este parque nacional fue creado en 1967 y tiene un corazón del parque de 45700 hectáreas y un área de adhesión de 206300 hectáreas. Comprende a 86 municipios. La del parque nacional de *Écrins* aprobada por medio del Decreto núm. 2012-1540, de 28 de diciembre, de aprobación de la carta del parque nacional *des Ecrins* (*Décret núm. 2012-1540 du 28 décembre 2012 portant approbation de la charte du Parc national des Ecrins*). Este parque se inauguró en 1973, tiene 92527 hectáreas de corazón del parque y un área de adhesión de 178854 y se extiende por 61 municipios. Y, finalmente, la Carta del parque nacional de *Mercantour* aprobada por el Decreto núm. 2012-1541, de 28 de diciembre, de aprobación de la carta del parque nacional de *Mercantour* (*Décret núm. 2012-1541 du 28 décembre 2012 portant approbation de la charte du Parc national du Mercantour*). El parque nacional de *Mercantour* fue creado en 1979, tiene un corazón del parque de 68500 hectáreas y una área de adhesión de 146500 y engloba a 28 municipios En el perímetro de sus respectivas áreas de adhesión se prevén medidas dirigidas a lograr un desarrollo sostenible de las zonas con el objeto de preservar los recursos naturales existentes y permitir un desarrollo rural promoviendo actividades turísticas y deportivas. A estas tres primeras Cartas habría que sumar la del parque nacional *des Calanques* que se ha aprobado junto a su Decreto de creación. El Ministerio de la Ecología ha invitado a todos los municipios comprendidos en estas áreas a que se adhieran a las diferentes Cartas.

La imposición de obligaciones y limitaciones ambientales dentro de las áreas protegidas ha sido también conflictiva desde una perspectiva judicial. Merece citarse la deci-

sión del Consejo de Estado, núm. 321219, de 8 de febrero de 2012, dictada en el asunto *Union des industries de carrieres et materiaux de construction de Rhone-alpes*. Esta asociación de canteras impugnaba las obligaciones que la nueva Carta del parque natural regional *des Bauges* había impuesto a la actividad de extracción de materiales dentro del parque. El prestigioso órgano jurisdiccional galo estima el recurso por estimar que no puede ser impuesta a través de estas cartas. Por el contrario, en su decisión, núm. 337144, de 23 de marzo de 2012, recaída en el asunto *Commune de Hures-la-Parade*, el Consejo de Estado rechaza la impugnación realizada por este Municipio contra la inclusión de una parte de su territorio, donde se encuentran situados unos acantilados, dentro del perímetro del corazón del parque nacional *des Cévennes*. Sostiene, en concreto, que «*se deduce de la documentación incorporada al expediente que la inclusión de la parte del territorio del Municipio de Hures-la-Parade, donde están situado los acantilados de la garganta de la Jonte, que el ejercicio del poder reglamentario se ha hecho a partir de una correcta aplicación del párrafo primero del artículo L. 331-1 del Código del Medio ambiente*» que es el que habilita para la creación o ampliación de parques nacionales «*en espacios terrestres o marítimos en los que el medio natural, particularmente la fauna, la flora, el suelo, el subsuelo, la atmósfera, el aguas y los paisajes y, cuando proceda, el patrimonio cultural que comporten, presenten un interés especial y que deba asegurarse la protección para preservarlos contra la degradación y los ataques susceptibles de alterar la diversidad, la composición, su aspecto y su evolución*».

Muy esperado era, asimismo, el Decreto núm. 2012-1492, de 27 de diciembre, relativo a la trama verde y azul (*Décret núm. 2012-1492 du 27 décembre 2012 relatif à la trame verte et bleu*). La trama verde y azul era uno de los proyectos emblemáticos de *Grenelle*. Se trataba de crear una red de corredores, tanto terrestres como marítimos, que garanticen la continuidad ecológica de las áreas protegidas. Su objetivo es garantizar la conservación de la flora y la fauna y el buen estado ecológico de las aguas y sirven para permitir el desplazamiento de las especies animales y vegetales asegurándoles su ciclo vital y favoreciendo su capacidad de adaptación. De acuerdo con este Decreto, que modifica la parte reglamentaria del Código del Medio Ambiente, la «*trama verde y azul es una red formada de continuidades ecológicas terrestres y acuáticas identificadas por los Planes regionales de coherencia ecológica así como por los documentos del Estado, de las colectividades territoriales y de aquellos grupos a los que se reconozca por disposiciones legislativas esta competencias, y, en los casos en que proceda, la delimitación o localización de estas continuidades*» (Art. R 371-16).

Entre 2011 y 2012 ha sido intensa la tarea de creación y ampliación de las áreas protegidas. En 2012 se creó el décimo parque nacional francés, el de *des Calanques*, por medio del Decreto núm. 2012-507, de 18 de abril, por el que se crea el parque nacional *des Calanques* (*Décret núm. 2012-507 du 18 avril 2012 créant le Parc national des Calanques*). Se trata del único parque nacional en Europa que es, al mismo tiempo, parque marino y periurbano. Además, es el primer parque nacional que se crea en la Francia metropolitana desde el año 1979. Este impulso a la protección de áreas marinas ha venido seguido por la creación de tres parques naturales marinos: el del golfo de *Lion* (Decreto núm.

2011-1269, de 11 de octubre); el de *des Glorieuses* (Decreto núm. 2012-245, de 22 de febrero) y el de los estuarios *Picards et de la mer d'Opale* (Decreto núm. 2012-1389, de 11 de diciembre) y con la aprobación por el Consejo de Ministros galo, el 18 de abril de 2012, de la nueva Estrategia de creación de áreas marinas protegidas (*Stratégie de création d'aires marines protégées*) con la que se pretende que el 20% de las costas francesas se encuentren bajo alguna forma de protección ambiental en el horizonte de 2020.

Por último, en relación con el establecimiento de espacios naturales marino protegidos hay que señalar la creación, en diciembre de 2012, del parque marino internacional del estrecho *des Bouches de Bonifacio*. Este parque internacional une dos áreas marinas protegidas, la reserva natural *des Bouches de Bonifacio* en la costa de Córcega (Francia) y el parque nacional del archipiélago de la *Maddalena* en la costa de Cerdeña (Italia). Este parque internacional se ha constituido bajo la fórmula de un Grupo europeo de cooperación territorial (GECT). Se trata de un ente, dotado de personalidad jurídica autónoma, creado por la Unión europea para conseguir una cooperación más estrecha entre países fronterizos. En este grupo participan la Oficina corsa del Medio ambiente y el parque nacional del Archipiélago de la *Maddalena* y permite que se puedan adoptar medidas de protección y de gestión conjuntas.

Hay que destacar que en este periodo se han clasificado hasta 21 parques naturales regionales: el de *du Pilat* en la región de *Rhône-Alpes* (Decreto núm. 2011-95, de 24 de enero y núm. 2012-1185, de 23 de octubre); el de *de Camargue* en *Provence-Alpes-Côte d'Azur* (Décret núm. 2011-177, de 15 de febrero); el de *des monts d'Ardèche* en *Rhône-Alpes* (Decreto núm. 2011-251 du 8 mars 2011); el de *des boucles de la Seine normande* en *Haute-Normandie* (Decreto núm. 2011-254, de 9 de marzo); *de Brière* en la región *Pays de la Loire* (Decreto núm. 2011-360, de 1 de abril); *Haut-Jura* en las regiones *Franche-Comté* y *Rhône-Alpes* (Decreto núm. 2011-359, de 1 de abril); *Gâtinais français* en *Ile-de-France* (Decreto núm. 2011-465, de 27 de abril); *des Vosges du Nord* en las regiones de *Alsace* y *Lorraine* (Decreto núm. 2011-805, de 4 julio); *Oise-Pays de France* en *Picardie e Ile-de-France* (Decreto núm. 2011-816, de 6 de julio); *du Livradois-Forez* en las regiones de *Auvergne* y *Rhône-Alpes* (Decreto núm. 2011-874, de 25 de julio); *Périgord-Limousin* en las regiones de *Aquitaine* y *Limousin* (Decreto núm. 2011-998, de 24 de agosto); *la haute vallée de Chevreuse* en *Ile-de-France* (Decreto núm. 2011-1430, de 3 de noviembre 2011); *de Lorraine* en la región de *Lorraine* (Decreto núm. 2011-1651, de 25 de noviembre); *des Ardennes* en la región *Champagne-Ardenne* (Decreto núm. 2011-1917, de 21 de diciembre); *des Préalpes d'Azur* en la región de *Provence-Alpes-Côte d'Azur* (Decreto núm. 2012-421, de 28 de marzo); *des ballons des Vosges* en *Alsace*, *Franche-Comté* y *Lorraine* (Decreto núm. 2012-618, de 2 de mayo); el de *la Martinique* en la *Martinique* (Decreto núm. 2012-1184, de 23 de octubre de 2012); el de *Millevaches* en la región de *Limousin* (Decreto núm. 2012-1209, de 30 octubre); el de *des Causses du Quercy* en la región *Midi-Pyrénées* (Decreto núm. 2012-1183, de 23 de octubre); *Guyane* en la región de *Guyane* (Decreto núm. 2012-1383, de 10 de diciembre 2012) y *Haut-Languedoc* en *Midi-Pyrénées* y *Languedoc-Roussillon* (Decreto núm. 2012-1390, de 11 de diciembre). En la actualidad existen en Francia 48 parques naturales regionales.

4.5. BIODIVERSIDAD

Tras una larga tramitación el Gobierno galo aprobó en mayo de 2011 la Estrategia Nacional para la Biodiversidad 2011-2020 (*Stratégie nationale pour la biodiversité 2011-2020*) que venía a sustituir a su anterior de 2004. Esta Estrategia es la concretización del compromiso francés con el Convenio sobre la Diversidad biológica de Río de Janeiro de 1992 que fue ratificado por Francia en 1994. Con ella la República francesa pretende modificar en profundidad su relación con la naturaleza, proponiendo modelos de desarrollo económico y social que integren sistemáticamente a la biodiversidad.

El nuevo Gobierno francés se ha propuesto en materia de biodiversidad reforzar la eficacia de la Estrategia nacional para la biodiversidad mediante la creación de una Agencia nacional de la Biodiversidad (*Agence nationale de la biodiversité*) y con la aprobación de una Ley marco de la Biodiversidad (*Loi-cadre de la Biodiversité*).

4.6. LA LUCHA CONTRA LA CONTAMINACIÓN

La contaminación constituye uno de los problemas ambientales más graves a los que se enfrenta Francia. La Comisión europea tiene abierto un procedimiento por incumplimiento de varias directivas sobre contaminación por micropartículas. La solución que arbitró el anterior Gobierno fue la creación de las denominadas Zonas de acción prioritaria para el aire [*Zone d'actions prioritaires pour l'air* (ZAPA)]. Su regulación se introdujo por medio de dos Decretos de febrero de 2012: el Decreto núm. 2012-237, de 20 de febrero, relativo a la clasificación de vehículos y de sanciones aplicables en casos de infracción de una medida sobre prohibición o restricción de la circulación dentro de las zonas de acción prioritarias para el aire (Décret no 2012-237 du 20 février 2012 relatif à la classification des véhicules et aux sanctions applicables en cas d'infraction à une mesure d'interdiction ou de restriction de la circulation dans les zones d'actions prioritaires pour l'air) y el Decreto núm. 2012-238, de 20 de febrero, relativo a vehículos autorizados a circular dentro de zonas de acciones prioritarias para el aire (*Décret no 2012-238 du 20 février 2012 relatif aux véhicules autorisés à circuler au sein des zones d'actions prioritaires pour l'air*). El primer decreto habilita a los Municipios y a las agrupaciones de Municipios de más de 100000 habitantes para establecer, a título experimental, las llamadas zonas de acción prioritarias para el aire (ZAPA), donde se puede prohibir el acceso a los vehículos más contaminantes por un periodo no superior a los tres años. El segundo Decreto establece los criterios de clasificación de los vehículos en función de su polución atmosférica y tipifica las sanciones aplicables en los casos de infracción de las ZAPA.

El nuevo Gobierno galo ha renunciado a la política de las ZAPA en la lucha contra la contaminación por el grado de complejidad que representada y ha constituido un comité interministerial sobre la calidad del aire para buscar nuevas soluciones, bajo la amenaza de las sanciones comunitarias.

4.7. LA «EXCEPCIÓN FRANCESA» A LOS ORGANISMOS GENÉTICAMENTE MODIFICADOS

La República francesa se ha caracterizado por mantener una postura contraria a la extensión de los cultivos con origen en organismo modificados genéticamente (OMG). El Tribunal de Justicia de la Unión Europea dictó, el 8 de septiembre de 2011, una sentencia por la que resolvía una cuestión prejudicial que le había enviado el propio Consejo de Estado en el curso de un recurso que había presentado la empresa americana MONSANTO SAS contra la suspensión provisional por parte del Ministerio de Agricultura y Pesca (*Ministre de l'Agriculture et de la Pêche*) de la cesión y la utilización de semillas de maíz modificados genéticamente y la posterior prohibición del cultivo de estas variedades de semillas afirmando categóricamente que a «*efectos de la adopción de medidas de emergencia, el artículo 34 del Reglamento núm. 1829/2003 impone a los Estados miembros la obligación de demostrar que concurre, además de la emergencia, una situación que puede presentar un riesgo importante que ponga en peligro de manera manifiesta la salud humana, la sanidad animal o el medio ambiente*». Fallo que le llevo posteriormente al Consejo de Estado a estimar finalmente el recurso interpuesto en su decisión, núm. 313605, de 28 de noviembre de 2011, recaída en el asunto *SOCIETE MONSANTO SAS* y otros.

Ya se ha citado la decisión del Consejo de Estado francés, de 24 de septiembre de 2012, que confirmo la anulación de la prohibición de cultivar plantas genéticamente modificadas por parte del Municipio de *Valence*, basada únicamente en el principio de precaución recogido en el artículo 5 de la Carta del Medio ambiente.

Finalmente, merece destacarse la aprobación del Decreto núm. 2012-128, de 30 de enero, relativo al etiquetaje de las cadenas alimentarias de los organismos calificados «no genéticamente modificados» (*Décret núm. 2012-128 du 30 janvier 2012 relatif à l'étiquetage des denrées alimentaires issues de filières qualifiées «sans organismes génétiquement modifiés»)*. De acuerdo con este Decreto, los alimentos vegetales y animales, que reúnan las condiciones que establece (un máximo de 0,1% de OGM para los de origen vegetal y animal y para los de origen apícola cuando hayan estado sin OGM en un radio de tres kilómetros), «*podrán fijar en su etiquetaje para la puesta en el mercado de los alimentos al consumidor final que sus ingredientes de las cadenas de producción y comercio están calificados como "sin organismos genéticamente modificados" previstos en el artículo L. 531-2-1 del Código del Medio Ambiente*».

El nuevo Gobierno galo ha manifestado también su propósito de mantener «la moratoria» de cultivos transgénicos y la aprobación de un Plan de Agricultura ecológica.

TERCERA PARTE

POLÍTICAS ESTATALES DE MEDIO AMBIENTE

VII

Legislación Básica de Medio Ambiente

LUIS ORTEGA ÁLVAREZ
Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Toledo

RUBÉN SERRANO LOZANO
Profesor Contratado Doctor de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Toledo

Sumario.–1. INTRODUCCIÓN.–2. UNA VEZ MÁS, LEGISLACIÓN BÁSICA DE CONTENIDO AMBIENTAL DICTADA SOBRE LA BASE DE OTROS TÍTULOS COMPETENCIALES CON MARCADO PROTAGONISMO DEL ARTÍCULO 149.1.13 CE.–3. LA EXCEPCIONALIDAD DE LAS NORMAS REGLAMENTARIAS COMO ÁMBITO DE LO BÁSICO: EJEMPLOS EN EL AÑO 2012.

* * *

1. INTRODUCCIÓN

Como es sabido, el artículo 149.1.23 de nuestra CE establece que el «Estado tiene competencia exclusiva sobre la legislación básica sobre protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección». Tal precepto ha sido objeto de interpretación por el Tribunal Constitucional en numerosas ocasiones, de las cuales, procede recordar, brevemente, su evolución.

En este sentido, en las Sentencias del Tribunal Constitucional 62/1982 y 69/1982 se aplicaba en la materia ambiental el mismo esquema general de bases estatales más desarrollo autonómico[1].

1. *Vid.* RODRÍGUEZ, A., «Medio ambiente, espacios naturales y meteorología» en *Reformas Estatutarias y Distribución de Competencias* (Dir. Francisco BALAGUER CALLEJÓN). Ed. INSTITUTO ANDALUZ DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA. Sevilla. 2007. pg. 644 y 645.

Más tarde, el Tribunal Constitucional en su Sentencia STC 149/1991, cambió su concepción[2], considerando que:

«el constituyente no ha pretendido reservar a la competencia legislativa del Estado sólo el establecimiento de preceptos básicos necesitados de ulterior desarrollo, sino que, por el contrario, ha entendido que debía ser el Estado el que estableciese toda la normativa que considerase indispensable para la protección del medio ambiente (sin perjuicio, claro está, de que ese "estándar" proteccionista común fuese mejorado, por así decir, por las Comunidades Autónomas)».

Con estos mimbres, se entendió que el Estado podía agotar toda la materia ambiental sin dejar ningún espacio normativo a las Comunidades Autónomas hasta que el Tribunal Constitucional en su Sentencia 102/1995 aclaró, con gran acierto[3], que:

«el deber estatal de dejar un margen de desarrollo de la legislación básica por la normativa autonómica, aun siendo menor que en otros ámbitos no puede llegar... a tal grado de detalle que no permita desarrollo legislativo alguno de las Comunidades Autónomas con competencias en materia de medio ambiente, vaciándolas así de contenido».

Por consiguiente, la normativa estatal será una normativa completa con carácter de establecimiento de estándares mínimos de protección, que deben ser respetados, no modificados por las Comunidades Autónomas que, en todo caso, podrán, eso sí, establecer niveles de protección más elevados.

A mayor abundamiento, la STC 102/1995, en cuanto al carácter completo de la normativa básica estatal en materia de medio ambiente puso de relieve que las normas reglamentarias y la actuación administrativa también podían formar parte del ámbito de la legislación básica, aunque con carácter excepcional, señalando lo siguiente (F.J. 8):

«aun cuando también resulten admisibles –con carácter excepcional, sin embargo– los procedentes de la potestad reglamentaria que la Constitución encomienda al Gobierno de la Nación (art. 97 CE) siempre que resulten imprescindibles y se justifiquen por su contenido técnico o por su carácter coyuntural o estacional, circunstancial y, en suma, sometido a cambios o variaciones frecuentes e inesperadas».

«cuando no quepa establecer ningún punto de conexión que permita el ejercicio de las competencias autonómicas o cuando además del carácter supraautonómico del fenómeno objeto de la competencia, no sea posible un fraccionamiento de la actividad pública ejercida sobre él y, aún en este caso, siempre que dicha actuación tampoco pueda ejercerse mediante mecanismos de cooperación o de coordinación y, por ello, requiera un grado de homogeneidad que sólo pueda garantizar su atribución a un único titular, forzosamente el Estado, y cuando sea necesario recurrir a un ente supraordenado con

2. Como ya advertimos en *Observatorio de Políticas Ambientales 1978-2006*. pg. 162.
3. Así lo manifestamos en *Ibídem* nota anterior.

capacidad de intereses contrapuestos de sus componentes parciales, sin olvidar el peligro inminente de daños irreparables, que nos sitúe en el estado de necesidad».

Esta situación, a pesar de las pretensiones de algunos Estatutos de Autonomía no ha sido desvirtuada, y convine a este respecto destacar que el Tribunal Constitucional en su Sentencia 31/2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña reafirmó su doctrina relativa al concepto de legislación básica[4].

Con estos precedentes, el Tribunal Constitucional en su Sentencia 87/2012, de 18 de abril, ha declarado inconstitucional la Disposición Adicional Tercera de la Ley del Parlamento de Galicia 9/2002, considerando que dicho precepto al determinar limitaciones o servidumbres sobre los terrenos colindantes con el dominio público marítimo-terrestre contradice la Ley de Costas 22/1988.

2. UNA VEZ MÁS, LEGISLACIÓN BÁSICA DE CONTENIDO AMBIENTAL DICTADA SOBRE LA BASE DE OTROS TÍTULOS COMPETENCIALES CON MARCADO PROTAGONISMO DEL ARTÍCULO 149.1.13 CE

Uno de los ejemplos de este tipo de legislación básica de contenido ambiental, pero, dictada sobre la base de otros títulos competenciales es la *Ley 11/2012, de 19 de diciembre, de medidas urgentes en materia de medio ambiente.*

Dicha norma trae su causa en el *Real Decreto-ley 17/2012, de 4 de mayo, de medidas urgentes en materia de medio ambiente*, que fue convalidado por *Resolución de 17 de mayo de 2012, del Congreso de los Diputados, por la que se ordena la publicación del Acuerdo de convalidación del Real Decreto-ley 17/2012, de 4 de mayo, de medidas urgentes en materia de medio ambiente.*

Una vez más, nos encontramos ante una técnica legislativa no muy depurada por dos razones:

a) La primera, porque entendemos se vuelve a hacer un uso excesivo de otros títulos competenciales (sobre todo del artículo 149.1.13 CE y, en menor medida, del artículo 149.1.18 CE) para incidir en la materia ambiental omitiendo, precisamente, la alusión expresa al artículo 149.1.23 CE como título competencial sobre el que se adopta la misma cuando, velay, la propia rúbrica de la Ley se titula «de medidas urgentes en materia ambiental».

En este sentido, la Disposición final primera de la *Ley 11/2012, de 19 de diciembre, de medidas urgentes en materia de medio ambiente* menciona expresamente los artículos:

- 149.1.18ª, 149.1. 22ª y 149.1.13ª CE para modificar el *Texto refundido de la Ley de Aguas aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio.*
- 149.1.6ª, 149.1.11ª y 149.1.13ª para modificar la *Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores.*

4. Así lo pusimos de manifiesto en *Observatorio de Políticas Ambientales 2011.* pgs. 159 y 160.

– 149.1.13ª para establecer el régimen transitorio de los recursos hidráulicos subterráneos sobreexplotados.

Pero, curiosamente, no cita como título competencial al artículo 149.1.23 CE, lo que sorprende aún más porque la Disposición final primera de la mencionada Ley 11/2012, omite aludir a los títulos competenciales sobre los que se sustentan sus artículos 2, 3 y 5, relativos a las modificaciones que realiza sobre la *Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad*[5]; la *Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados*[6]; y sobre la *Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero*[7], tratándose de Leyes cuyo título competencial principal es el artículo 149.1.23ª, *id est*, son legislación básica sobre protección del medio ambiente.

Razones de espacio, aconsejan que expongamos muy sucintamente las principales modificaciones que introduce la Ley 11/2012. Por ello, de entre otras modificaciones realizadas al Texto refundido de la Ley de aguas, cabe destacar que se regulan las masas de agua subterránea y el buen estado de las mismas, modificándose su artículo 56, que regula el procedimiento para declarar que una masa de agua subterránea está en riesgo de no alcanzar un buen estado cuantitativo o químico, adquiriendo particular importancia el programa de actuación para la recuperación del buen estado de la

5. En su Disposición final segunda, respecto al los títulos competenciales, dispone:
«1. Esta Ley tiene carácter de legislación básica sobre protección del medio ambiente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 149.1.23ª de la Constitución, salvo las siguientes disposiciones: el artículo 68, que constituye legislación sobre comercio exterior dictada al amparo del artículo 149.1.10ª de la Constitución; y la disposición adicional sexta, que constituye competencia exclusiva en materia de relaciones internacionales dictada al amparo del artículo 149.1.3ª.
2. No son básicos el artículo 72.2 y la disposición adicional primera, que serán sólo de aplicación a la Administración General del Estado, a sus Organismos Públicos y a las Agencias Estatales».
6. Respecto a los títulos competenciales, en su Disposición final primera, contempla:
«1. Esta Ley tiene el carácter de legislación básica de protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 149.1.23.ª de la Constitución, con excepción de los siguientes artículos:
a) Los artículos 12.5, 14.3, la disposición transitoria segunda y la disposición transitoria tercera, tienen el carácter de legislación sobre bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas, de acuerdo con el artículo 149.1.18ª, de la Constitución.
b) Los artículos 12.3.b), 26 y 46 apartados 2.j), 3.g) y 3.h), en lo que respecta al traslado de residuos desde o hacia países terceros no miembros de la Unión Europea, tienen el carácter de legislación sobre comercio exterior, competencia exclusiva del Estado, de acuerdo con el artículo 149.1.10.ª de la Constitución.
c) Los artículos 17.7, 20.4. b) y c), 23.2, 32.5.d), se dictan al amparo del artículo 149.1.11.ª de la Constitución que atribuye al Estado la competencia para dictar las bases de la ordenación de los seguros.
d) Los artículos 33.2, inciso final y el 34.3 en lo que se refiere a la inscripción de notas marginales en el Registro de la Propiedad, se dictan al amparo del artículo 149.1.8ª que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de ordenación de los registros públicos.
2. No tienen carácter básico los artículos 35.2 y 49.2, que serán de aplicación a la Administración General del Estado».
7. Cuya Disposición final segunda, relativa a los títulos competenciales, establece: «Esta Ley se dicta al amparo de las competencias exclusivas del Estado previstas en el articulo 149.1.13ª y 23ª de la Constitución, en materia de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica y de legislación básica sobre protección del medio ambiente, a excepción de la disposición adicional segunda, sin perjuicio de las competencias de ejecución que ostentan las Comunidades Autónomas en materia de legislación de medio ambiente».

masa de agua que deberá ser aprobado en el plazo máximo de un año desde que haya tenido lugar la declaración. El programa de actuación ordenará el régimen de extracciones para lograr una explotación racional de los recursos con el fin de alcanzar un buen estado de las masas de agua subterránea, y proteger y mejorar los ecosistemas asociados. Asimismo, hasta la aprobación del programa de actuación, se podrá adoptar las limitaciones de extracción así como las medidas de protección de la calidad del agua subterránea que sean necesarias como medida cautelar.

Con relación a la Ley 42/2007, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, importa destacar la previsión de que ante casos de solapamiento de distintas figuras de espacios protegidos se coordinen los mecanismos de planificación para unificarse en un único documento integrado, al objeto de los diferentes regímenes aplicables conformen un todo coherente.

Respecto a la Ley 22/2011, de Residuos y Suelos Contaminados (LRSC, en adelante), debe destacarse que suprime el calendario de sustitución de bolsas comerciales de un solo uso de plástico no biodegradable remitiendo a que reglamentariamente se establezca dicho calendario[8]. De otra parte, hemos de reconocer que la modificación realizada a la Ley de Residuos y Suelos contaminados tiene la gran virtud de haber suprimido el insólito apartado 2 del artículo 21 de dicho texto legal[9], pues,

8. La redacción inicial del apartado tercero de la Disposición adicional segunda de la Ley de Residuos y Suelos contaminados contemplaba:
«Se establece el siguiente calendario de sustitución de bolsas comerciales de un solo uso de plástico no biodegradable, tomando como referencia la estimación de las puestas en el mercado en 2007:
a) Antes de 2013 sustitución del 60% de las bolsas;
b) antes de 2015 sustitución del 70% de las bolsas;
c) antes de 2016 sustitución del 80% de las bolsas;
d) en 2018 sustitución de la totalidad de estas bolsas, con excepción de las que se usen para contener pescados, carnes u otros alimentos perecederos, para las que se establece una moratoria que será revisada a la vista de las alternativas disponibles. La puesta en el mercado de estas bolsas con posterioridad a la fecha mencionada será sancionada en los términos previstos en el artículo 47.1.b).
A partir del 1 de enero de 2015 las bolsas que se distribuyan incluirán un mensaje alusivo a los efectos que provocan en el medio ambiente. El contenido y el formato de dichos mensajes se determinarán mediante Orden del Ministro de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino. En caso de incumplimiento de esta previsión serán de aplicación las sanciones previstas en el artículo 47.1.c)».
9. Disponía::
«Para fomentar la prevención y promover la reutilización y el reciclado de alta calidad, se podrán adoptar medidas destinadas a facilitar el establecimiento de sistemas de depósito, devolución y retorno en los términos previstos en el artículo 31.3 para:
a) Envases industriales,
b) envases colectivos y de transporte,
c) envases y residuos de envases de vidrio, plástico y metal,
d) otros productos reutilizables.
En este supuesto se tendrá en cuenta la viabilidad técnica y económica de estos sistemas, el conjunto de impactos ambientales, sociales y sobre la salud humana, y respetando la necesidad de garantizar el correcto funcionamiento del mercado interior, facilitando especialmente los mecanismos de amplia participación previstos en la disposición adicional duodécima, debiendo incorporarse a los trabajos de la Comisión de Residuos las entidades y organizaciones representativas de todos los sectores afectados por la eventual adopción de dichos sistemas. El Gobierno remitirá a las Cortes Generales los informes preceptivos de viabilidad técnica, ambiental y económica que se realicen con carácter previo a la implantación de un sistema de depósito, devolución y retorno».

preveía «la supuesta implantación» del sistema de depósito devolución y retorno de los envases usados y residuos de envases con el objetivo de fomentar la prevención y promover la reutilización y el reciclado de alta calidad. Con ello, el legislador parecía desconocer que el Sistema de depósito, devolución y retorno de envases y residuos de envases[10] ya estaba implantado desde finales de los años noventa como sistema obligatorio para la gestión de los residuos de envases, en virtud del artículo 6 de la Ley 11/1997, de 14 de abril, *de Envases y Residuos de Envases* (LERE) y, asimismo, del artículo 6 del Real Decreto 782/1998, de 30 de abril, *por el que se aprueba el Reglamento para el desarrollo y ejecución de la Ley 11/1997, de 24 de abril, de Envases y Residuos de Envases* (RRE). Como decimos, ambos preceptos establecen el Sistema de depósito, devolución y retorno (en adelante SDDR) como sistema obligatorio para los envasadores y comerciantes de productos envasados, y cuando no sea posible su identificación, a los responsables de su primera puesta en el mercado. No obstante, se permite que los agentes económicos indicados (los envasadores y comerciantes de productos envasados, etc.) puedan eximirse de las obligaciones que conlleva el SDDR si éstos participan en un sistema integrado de gestión de residuos de envases y envases usados, previsto en los artículos 7 LERE y 7 RRE.

No obstante, éste es un acierto incompleto, puesto que ha venido a enmendar sólo en parte la situación, ya que la Ley 11/2012 suprime el apartado 2 del artículo 21 de la LRSC, pero, deja intacto (no modifica) el párrafo segundo del artículo 31.3 de la LRSC[11] que literalmente contempla:

«En el caso específico de los envases y residuos de envases para la implantación de un sistema de depósito, devolución y retorno, así como para la determinación de su contenido y alcance, se valorará además con carácter previo el grado de cumplimiento de los objetivos mínimos de reutilización y reciclado establecidos por las directivas europeas para envases en general, y el cumplimiento de otras normas de la Unión Europea, así como las expectativas viables de superarlos, y se tendrán en cuenta con especial consideración las circunstancias y posibilidades reales de las pequeñas y medianas empresas».

Id est, con esta redacción del artículo 31.3 párrafo segundo LRSC (que no se ha suprimido) pervive el error en el legislador, pues, de nuevo parece desconocer que el

10. El sistema de depósito, devolución y retorno consiste en que los envasadores y los comerciantes de productos envasados o, cuando no sea posible identificar a los anteriores, los responsables de la primera puesta en el mercado de los productos envasados, estarán obligados a:
    a) cobrar a sus clientes, hasta el consumidor final, una cantidad individualizada por cada envase que sea objeto de transacción.
    b) Aceptar la devolución o retorno de los residuos de envases y envases usados cuyo tipo, formato o marca comercialicen, devolviendo la misma cantidad que haya correspondido cobrar. Las cantidades a cobrar en concepto de depósito han sido establecidas por el Ministerio de Medio Ambiente a través de la Orden de 27 de abril de 1998.

    Los envases a los que sea de aplicación el sistema de depósito, devolución y retorno deben distinguirse mediante el símbolo identificativo fijado por el Ministerio de Medio Ambiente, obligatorio para todo el territorio nacional, que ha sido establecido en la antedicha Orden de 27 de abril de 1998 (BOE núm. 104, de 1 de mayo de 1998, corrección de errores en el BOE núm. 120, de 20 de mayo de 1998).
11. Si bien incluye un párrafo final al apartado tercero del artículo 31 LRSC.

Sistema de depósito, devolución y retorno de envases y residuos de envases se implantó por la LERE como sistema obligatorio para la gestión de los residuos de envases.

Por consiguiente, como decíamos, la Ley 11/2012 enmienda parcialmente (y sólo parcialmente) el error en el que incurre al aludir al sistema de depósito, devolución y retorno de los envases y residuos de envases como un sistema a implantar, pues, ya lo está y como sistema obligatorio para todos envasadores y comerciantes de productos envasados, sin perjuicio de que éstos puedan eximirse del mismo (y de las obligaciones que conlleva) cuando dichos agentes económicos participen en un sistema integrado de gestión de envases y residuos de envases.

En lo que concierne a las modificación de la *Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores,* trae su causa en la implementación del Reglamento (UE) Núm. 1210/2011 de la Comisión, de 23 de noviembre de 2011, por el que se modifica el Reglamento (UE) Núm. 1031/2010 (Reglamento de subastas), en particular con el fin de determinar el volumen de los derechos de emisión de gases de efecto invernadero por subastar antes de 2013.

Y, por último, la Ley 11/2012, respecto a la *Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero,* modifica la redacción de una de las causas de extinción de la autorización de emisión de gases de efecto invernadero, la relativa a la «Suspensión de la actividad de la instalación durante un plazo superior a un año». Que con la nueva redacción añade un párrafo que la flexibiliza, permitiéndose que «excepcionalmente, el órgano competente podrá demorar la extinción de la autorización hasta que transcurra un plazo máximo de 18 meses de suspensión de la actividad, de acuerdo con lo previsto en la normativa reglamentaria de desarrollo de esta Ley y en el derecho comunitario».

b) La segunda, como hemos dicho, la Ley 11/2012 procede de la convalidación de un Real Decreto-Ley que, a nuestro juicio, quizá en no todos sus contenidos concurran los presupuestos fácticos de la «extraordinaria y urgente necesidad», si bien es cierto que esta labor, (por supuesto) concierne enjuiciarla al Tribunal Constitucional[12], pero, no obstante, entendemos que la motivación esgrimida[13] para justificar la

12. Como pone de manifiesto el Fundamento Jurídico 4 de la STC 68/2007 (reiterando la doctrina de la STC 155/2005) «es algo fuera de duda» que «el control del Decreto-ley en cuanto tal no está impedido por el hecho de la novación operada por la Ley, siguiendo lo que dispone el art. 86.3», pues el interés constitucional «de ajustar el uso del instrumento del Decreto-ley al marco del art. 86.1... no puede considerarse satisfecho por la derivación del Decreto-ley hacia el cauce del art. 86.3», ya que si bien «pudiera... pensarse que una eficacia retroactiva de la Ley que diera cobijo a los efectos producidos por el Decreto-ley puede privar de sentido a la impugnación dirigida... al Decreto-ley,... esto no es así, pues ... velar por el recto ejercicio de la potestad de emitir Decretos-leyes, dentro del marco constitucional, es algo que no puede eludirse por la utilización del procedimiento del art. 86.3 (STC 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 3; en el mismo sentido, más recientemente, STC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 1)».
13. Se señala en el Real Decreto-Ley 17/2012 lo siguiente: «En una situación como la actual, en la que se están encarando profundas reformas estructurales que permitan la reactivación de nuestra economía y la generación de empleo, resulta indispensable la reforma urgente de ciertos aspectos de nuestra legislación ambiental que contribuyan a lograr ese objetivo, sin merma del principio de protección».

«extraordinaria y urgente necesidad» puede no concurrir en todas y cada una de las leyes sectoriales a las que modifica, pues, por ejemplo ¿acaso la modificación del artículo 28.2 de la Ley 42/2007, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad consistente en que si se solapan en un mismo lugar distintas figuras de espacios protegidos sus normas reguladoras deberán coordinarse en un único documento integrado («único instrumento de protección» dice el Preámbulo de la Ley), puede reputarse como medida que reactive nuestra economía, que genere empleo y que, aun cuando, evidentemente, no suponga merma del principio de protección tenga el carácter de «urgente»? La fetén, nos parece, cuando menos, discutible.

En este sentido, como señaló Blasco Esteve[14] «es siempre imprescindible que se dé el presupuesto de hecho de estas normas (la «extraordinaria y urgente necesidad») en cada una de ellas, pero también en cada uno de sus artículos, de tal modo que la concurrencia del presupuesto de hecho en algunas partes de la norma no cubre sin más el resto de su articulado». Debe además tenerse en cuenta la interpretación que el Tribunal Constitucional ha realizado respecto a la «extraordinaria y urgente necesidad» en sus Sentencias 68/2007[15] y 137/2011[16].

14. En este sentido (aun refiriéndose a la situación del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Illes Balears, pero extrapolable al Gobierno de España», nos parecen muy atinadas las palabras de Blasco Esteve, A. en su artículo «Gobernar por Decreto-Ley» publicado en el diario de mallorca, DE 27.07.2012
15. En su FJ 12 puede leerse: «Es evidente que el concepto «extraordinaria y urgente necesidad» que se contiene en la Constitución no es, en modo alguno, una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el lógico margen de apreciación política del Gobierno se mueva libremente sin restricción alguna sino, por el contrario, la constatación de un límite jurídico a la actuación mediante Decretos-leyes (SSTC 182/1997, de 28 de octubre, FJ 3; 11/2002, de 17 de enero, FJ 4; 137/2003, de 3 de julio, FJ 3; y 189/2005, de 7 de julio, FJ 3). Y en ese sentido, sin perjuicio del peso que en la apreciación de lo que haya de considerarse como caso de extraordinaria y urgente necesidad haya de concederse al juicio puramente político de los órganos a los que incumbe la dirección del Estado, en especial en el caso de las actuaciones desarrolladas en los ámbitos de la política social y económica, es, sin embargo, función propia de este Tribunal Constitucional «el aseguramiento de estos límites, la garantía de que en el ejercicio de esta facultad, como de cualquier otra, los poderes se mueven dentro del marco trazado por la Constitución», de forma que «el Tribunal Constitucional podrá, en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada» (STC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3) y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad de un Decreto-ley por inexistencia del presupuesto habilitante por invasión de las facultades reservadas a las Cortes Generales por la Constitución».
16. En su FJ 7 recuerda la doctrina que recogemos en la nota anterior, y señala: «(…) en modo alguno resulta ocioso recordar una vez más que este Tribunal ya tuvo ocasión de declarar en una de sus primeras Sentencias sobre el decreto-ley que esta figura está contemplada en la Constitución «como un instrumento del que es posible hacer uso para ordenar situaciones que, por razones difíciles de prever, reclaman una acción normativa inmediata» o que por su «compleja concurrencia, no pueda acudirse a la medida legislativa ordinaria, sin hacer quebrar la efectividad de la acción requerida, bien por el tiempo a invertir en el procedimiento legislativo o por la necesidad de la inmediatez de la medida» (STC 111/1983, de 2 de diciembre, FJ 4). En este caso, (…) el Gobierno no ha ofrecido, ni en la exposición de motivos del Real Decreto-ley ni en el trámite de convalidación, explicación o justificación alguna sobre ninguno de tales extremos, esto es, la gravedad, imprevisibilidad o excepcionalidad de la situación diagnosticada del sector inmobiliario ni sobre la posible quiebra de la efectividad de las medidas con las que se pretende afrontar dicha situación en el supuesto de que se hubiera acudido al procedimiento legislativo.

Otro de los ejemplos de legislación básica de contenido ambiental, pero, dictada sobre la base de otros títulos competenciales es la *Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética.* En esta ocasión, una vez más, de entre los títulos competenciales invocados para su promulgación no se menciona al artículo 149.1.23ª CE[17], lo que contrasta notablemente con la declaración de intenciones efectuada en el Preámbulo de la Ley en la que expresamente se dice, entre otras alusiones: «*El fundamento básico de esta Ley se residencia en el artículo 45 de la Constitución, precepto en el que la protección de nuestro medio ambiente se configura como uno de los principios rectores de las políticas sociales y económicas. Por ello, uno de los ejes de esta reforma tributaria será la internalización de los costes medioambientales derivados de la producción de la energía eléctrica y del almacenamiento del combustible nuclear gastado o de los residuos radiactivos. De esta forma, la Ley ha de servir de estímulo para mejorar nuestros niveles de eficiencia energética a la vez que permiten asegurar una mejor gestión de los recursos naturales y seguir avanzando en el nuevo modelo de desarrollo sostenible, tanto desde el punto de vista económico y social, como medioambiental*».

Esto no es nuevo, pues, una de las características principales del medio ambiente es la de su transversalidad u horizontalidad de sus contenidos, y así lo hemos dicho reiteradamente[18], pues, el Tribunal Constitucional (STC 102/1995) ha manifestado que las competencias sobre el medio ambiente se caracterizan por su transversalidad dado que inciden en otro conjunto de materias que están incluidas en el reparto constitucional de competencias, pero, esta transversalidad no hace que se encuadre bajo el medio ambiente cualquier tipo de actividad relativa a los recursos naturales «sino sólo la que directamente tienda a su preservación, conservación o mejora». Y, de otro lado, también hemos advertido[19] que las definiciones funcionales del medio ambiente son más adecuadas para lograr una correcta articulación competencial, ya que se dirigen a averiguar la finalidad de norma y la intensidad con que se manifiesta en la misma la consecución del fin ambiental.

Como también, en fin, importa notar que la concurrencia del presupuesto habilitante tampoco puede entenderse justificada con el recurso que se hace en el último párrafo de la exposición de motivos del Real Decreto-ley, y que el Ministro de Fomento reiteró en el trámite de convalidación, a la genérica y abstracta fórmula de que «[e]n la adopción de estas medias …, concurren, por naturaleza y finalidad de las mismas, la circunstancia de extraordinaria y urgente necesidad que exige el artículo 86 de la Constitución para la utilización del Real Decreto-ley». Ya hemos tenido ocasión de señalar, y ahora hemos de reiterar, que esta fórmula estereotipada «tampoco satisface la exigencia de una fundamentación explícita y razonada de los motivos que llevan al Gobierno al optar por el uso de esta fuente del Derecho» (STC 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 6)».

17. *Vid.* El tenor literal de su Disposición final segunda:
«La presente ley se dicta al amparo de la competencia exclusiva del Estado en materia de Hacienda General prevista en el artículo 149.1.14.ª de la Constitución Española, salvo lo dispuesto en el título IV que se dicta al amparo del artículo 149.1.22.ª de la Constitución que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurran por más de una Comunidad Autónoma».
18. Cfr. Ortega Álvarez, L., Legislación Básica de medio ambiente» en *Observatorio de Políticas Ambientales 1978-2006.* pgs. 165 y ss. Asimismo, en «Concepto de medio ambiente» en *Tratado de Derecho Ambiental* (Ortega Álvarez. L y Alonso García. M.C. Directores). Ed. Tirant lo Blanch. 2013. pg. 36.
19. Véase Ortega Álvarez, L., «Legislación Básica de medio ambiente» en *Observatorio de Políticas Ambientales 1978-2006.* pgs. 165 y ss.

Esta ley regula tres nuevos impuestos:

1. Impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica. Se regula en el Título I de la Ley (artículos 1 a 11). Se trata de un tributo de carácter directo y naturaleza real que grava la realización de actividades de producción e incorporación al sistema eléctrico de energía eléctrica de cualquiera de las instalaciones a las que se refiere el Título IV de la Ley 54/1997, de 27 de noviembre, del Sector Eléctrico.

2. Impuesto sobre la producción de combustible nuclear gastado y residuos radiactivos resultantes de la generación de energía nucleoeléctrica. Aparece regulado en el Título II de la Ley, tratándose de un tributo de carácter directo y naturaleza real, que gravan las actividades de producción de combustible nuclear gastado y residuos radiactivos resultantes de la generación de energía nucleoeléctrica.

3. Impuesto sobre el almacenamiento de combustible nuclear gastado y residuos radiactivos en instalaciones centralizadas. Al igual que en el caso anterior se regula en el Título II de la Ley, y se trata de un tributo de carácter directo y naturaleza real, que grava la actividad de almacenamiento de combustible nuclear gastado y de residuos radiactivos en una instalación centralizada[20].

Asimismo, merece destacarse, que esta Ley en su Título IV procede a modificar el Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2001, al que añade el artículo 112 bis por el que se crea un canon por utilización de las aguas continentales para la producción de energía eléctrica; se modifican los tipos impositivos establecidos para el gas natural y el carbón, suprimiéndose además las exenciones previstas para los productos energéticos utilizados en la producción de energía eléctrica y en la cogeneración de electricidad y calor útil.

3. LA EXCEPCIONALIDAD DE LAS NORMAS REGLAMENTARIAS COMO ÁMBITO DE LO BÁSICO: EJEMPLOS EN EL AÑO 2012

Durante este período, varias han sido las normas reglamentarias básicas dictadas de acuerdo con el artículo 149.1.23 CE, de las que podemos destacar las siguientes:

a) *Real Decreto 1038/2012, de 6 de julio, por el que se modifica el Real Decreto 1367/2007, de 19 de octubre, por el que se desarrolla la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del ruido, en lo referente a zonificación acústica, objetivos de calidad y emisiones acústicas.*

Este Real Decreto tiene lugar en ejecución de la Sentencia del Tribunal Supremo, Sección Quinta de la Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, de 20 de julio de

20. Conforme al artículo 19 párrafo segundo de la Ley 15/2012, «se entenderá como almacenamiento de combustible nuclear gastado y residuos radiactivos a toda actividad consistente en la inmovilización temporal o definitiva de los mismos, con independencia de la forma en que se realice, y como instalación centralizada a aquella que pueda almacenar estos materiales procedentes de diversas instalaciones u orígenes».

2010, que estimó parcialmente un recurso contra el Real Decreto 1367/2007 anulando la expresión «Sin determinar» que figuraba en relación con el «Tipo de Área Acústica f)» dedicada a los «Sectores del territorio afectados a sistemas generales de infraestructuras de transporte, u otros equipamientos públicos que los reclamen», dentro de la tabla A, que establece «Los objetivos de calidad acústica para ruido aplicables a las áreas urbanizadas existentes», de su anexo II, dedicado a los denominados «Objetivos de calidad acústica».

La sentencia falló que debía solventarse la situación de indeterminación a la que conducía la técnica reglamentaria utilizada para dar cumplimiento a lo establecido en los artículos 8 y 18.2 de la Ley 37/2003, de 17 de noviembre. Por consiguiente, se procede a modificar la tabla A del anexo II del Real Decreto 1367/2007, de 19 de octubre, estableciendo que en los sectores del territorio afectados a sistemas generales de infraestructuras de transporte, u otros equipamientos públicos que lo reclamen, no podrán superarse, en sus límites, los objetivos de calidad acústica para ruido aplicables al resto de áreas acústicas que colinden con ellos.

b) *Real Decreto 1290/2012, de 7 de septiembre, por el que se modifica el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, aprobado por el Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, y el Real Decreto 509/1996, de 15 de marzo, de desarrollo del Real Decreto-ley 11/1995, de 28 de diciembre, por el que se establecen las normas aplicables al tratamiento de las aguas residuales urbanas.*

Este Real Decreto consta de dos artículos: uno es el que constituye el objeto principal del presente Real Decreto que es aquel por el que se modifica el Reglamento del Dominio Público Hidráulico; y el otro artículo es el que tiene por objeto modificar el Real Decreto 509/1996, de 15 de marzo, por el que se establecen las normas aplicables al tratamiento de las aguas residuales urbanas.

En el artículo primero se incluyen las disposiciones normativas derivadas del contenido común de los planes hidrológicos. Destaca, sobre todo, las modificaciones introducidas relativas al régimen jurídico de la autorización de vertido (debemos resaltar la nueva redacción de los apartados 2 y 3 del artículo 245 y del artículo 246 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico). Asimismo, se crea un inventario de puntos de desbordamiento de aguas de escorrentía y se desarrolla el régimen jurídico de desbordamientos de estas aguas de escorrentía tanto para las autorizaciones de vertidos existentes a la entrada en vigor del mismo, como para las nuevas solicitudes de autorización de vertido.

Igualmente, a nuestro juicio, merece subrayarse la nueva redacción que da al artículo 243 bis del Reglamento del Dominio Público Hidráulico por la que la declaración anual de las zonas de aguas de baño por las autoridades competentes requerirá el informe previo de los Organismos de cuenca en relación con las zonas situadas dentro de su ámbito de competencia.

En el artículo segundo se modifica el artículo 2 del Real Decreto 509/1996, de 15 de marzo, bajo la rúbrica «condiciones técnicas de los sistemas colectores» se contem-

pla las situaciones de contaminación por vertidos procedentes de desbordamientos de aguas de escorrentía. En este sentido, dispone que «el proyecto, construcción y mantenimiento de los sistemas colectores (…) deberá realizarse teniendo presente el volumen y características de las aguas residuales urbanas, utilizando los mejores conocimientos técnicos disponibles que no redunden en costes desproporcionados, para limitar la contaminación aportada al medio receptor por desbordamiento de aguas de escorrentía y para conseguir una adecuada estanqueidad de los sistemas colectores, entendiéndose por estanqueidad la limitación de filtraciones». Asimismo, se establece que «los Organismos de cuenca y el resto de administraciones competentes, al otorgar las autorizaciones de vertido, decidirán las medidas para limitar la contaminación por desbordamiento de aguas de escorrentía, en circunstancias tales como lluvias torrenciales inusuales, teniendo en cuenta las Normas Técnicas referidas en el artículo 259.ter.3 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico(…)».

Por último, se incorpora una disposición derogatoria por la que se suprime el informe preceptivo previsto en las respectivas normas reguladoras de los Consejos del Agua de las demarcaciones en el procedimiento de revocación de autorización de vertidos de aguas residuales al dominio público hidráulico.

Este Real Decreto tiene el carácter de legislación básica sobre protección de medio ambiente, de acuerdo con lo preceptuado en el 149.1.23.ª de la Constitución, en todas las disposiciones de su artículo primero, salvo, los apartados seis al diez, catorce, quince, del dieciocho al veinte, y veinticuatro que se dictan al amparo del artículo 149.1.18.ª de la CE. E, igualmente, los apartados once, dieciséis, veintiuno al veintitrés, del veinticinco al treinta, treinta y nueve y cuarenta se dictan al amparo del artículo 149.1.22.ª de la CE.

Llama la atención, no obstante, que la modificación introducida en el apartado 2 del artículo 133 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, recogida en el apartado diecisiete del artículo primero se sustente sobre el título habilitante de legislación básica sobre protección de medio ambiente, pues, el contenido del misma es que en el apartado 2 del artículo 133 el término «pesetas» quede sustituido por el término «euros». ¿No sería más adecuado el artículo 149.1.13ª CE?

c) *Real Decreto 1311/2012, de 14 de septiembre, por el que se establece el marco de actuación para conseguir un uso sostenible de los productos fitosanitarios.*

Este Real Decreto tiene su razón de ser en la necesidad de adaptar nuestra legislación española al régimen jurídico europeo relativo a la comercialización y utilización de productos fitosanitarios contemplado por dos normas: de un lado, el *Reglamento (CE) núm. 1107/2009, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de octubre de 2009, relativo a la comercialización de productos fitosanitarios y por el que se derogan las Directivas 79/117/CEE y 91/414/CEE del Consejo*, y, de otro lado, *la Directiva 2009/128/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de octubre de 2009, por la que se establece el marco de la actuación comunitaria para conseguir un uso sostenible de los plaguicidas.* Estas normas europeas establecen los postulados de la estrategia para el uso sostenible de plaguici-

das, atendiendo así a lo establecido en el VI Programa Comunitario de Acción Medioambiental. Al propio tiempo, este Real Decreto sirve como desarrollo reglamentario de la *Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de sanidad vegetal*.

Teniendo en cuenta que el artículo 8 y el anexo II de la Directiva 2009/128/CE fue transpuesto a nuestro ordenamiento jurídico a través del *Real Decreto 1702/2011, de 18 de noviembre, de inspecciones periódicas de los equipos de aplicación de productos fitosanitarios*, este Real Decreto 1311/2012 viene a completar la transposición de dicha Directiva estableciendo las disposiciones básicas relativas tanto para la reducción de los riesgos y efectos del uso de plaguicidas (cuyo Capítulo III se dedica a la «Gestión integrada de plagas) como a la racionalización de su uso para reducir los riesgos y efectos del uso de los plaguicidas en la salud humana y el medio ambiente, adquiriendo especial relevancia para su consecución la existencia de un Plan de Acción Nacional (PAN, en adelante) al que dedica su Capítulo II. En este sentido, en el apartado 7 del artículo 5 de este Real Decreto se prevé que antes del 26 de noviembre de 2012 el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente (previo acuerdo de la Conferencia Sectorial de Agricultura y Desarrollo Rural) adopte el PAN.

El PAN ha sido adoptado, aunque en fechas un poco posteriores a la prevista, por medio de la *Orden AAA/2809/2012, de 13 de diciembre, por la que se aprueba el Plan de Acción Nacional para conseguir un uso sostenible de los productos fitosanitarios, previsto en el Real Decreto 1311/2012, de 14 de septiembre, por el que se establece el marco de actuación para conseguir un uso sostenible de los productos fitosanitarios*[21].

En el Plan de Acción Nacional se establecen objetivos, medidas, calendarios e indicadores para introducir criterios de sostenibilidad en el uso de productos fitosanitarios para el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2013 al 31 de diciembre de 2017, pudiendo ser ampliado en caso necesario.

El RD ha optado por un periodo quinquenal para el PAN con el fin de disponer de datos comparativos que permitan evaluar la eficacia de las actuaciones.

El objetivo general del PAN es reducir los riesgos y los efectos de la utilización de productos fitosanitarios en la salud humana y el medio ambiente, y fomentar el desarrollo y la introducción de la gestión integrada de plagas y de planteamientos o técnicas alternativos con objeto de reducir la dependencia del uso de productos fitosanitarios, para conseguir un uso sostenible de los productos fitosanitarios[22].

21. BOE núm. 313, del Sábado, 29 de diciembre de 2012.
22. *Vid.* Art. 5.1 del Real Decreto 1311/2012. Asimismo, del PAN expresamente contempla:
«Los objetivos generales del PAN son:
a) Fomentar la Gestión Integrada de Plagas (GIP), para preservar un sector agrícola, forestal y alimentario prospero, que asegure una contribución positiva al medio ambiente, mediante un modelo sostenible de producción compatible con la utilización racional de productos fitosanitarios.
b) Reducir los riesgos y efectos derivados de la utilización de productos fitosanitarios, especialmente en el ámbito de la salud humana y del medio ambiente».

De otra parte, como avanzábamos, este Real Decreto dedica su Capítulo III a la gestión integrada de plagas, imponiendo que la gestión de las plagas de los vegetales en ámbitos profesionales se realice mediante la aplicación de prácticas con bajo consumo de productos fitosanitarios, priorizándose, cuando sea posible, los métodos no químicos, de manera que los asesores[23] y usuarios opten por las prácticas y los productos con menores riesgos para la salud humana y el medio ambiente, de entre todos los disponibles para tratar una misma plaga, y además habrá de tenerse en cuenta los principios generales de la gestión integrada de plagas establecidos en el anexo I del Real Decreto que sean aplicables en cada momento y para cada tipo de gestión de plagas[24].

Por último, en lo que concierne a los títulos competenciales invocados para dictar este Real Decreto, debemos señalar que la Disposición final segunda no hace distingos en relación a su articulado y procede a realizar una mención genérica estableciendo: «*Este real decreto se dicta al amparo del artículo 149.1, reglas 13.ª, 16.ª y 23.ª, de la Constitución Española, que atribuyen al Estado la competencia exclusiva en materia de, respectivamente, bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica, bases y coordinación general de la sanidad, y legislación básica sobre protección del medio ambiente*».

d) *Real Decreto 1722/2012, de 28 de diciembre, por el que se desarrollan aspectos relativos a la asignación de derechos de emisión en el marco de la Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen del comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero.*

Es conocido que el régimen europeo de comercio de derechos de emisión constituye una herramienta central de la política comunitaria de cambio climático. La regulación europea al respecto tuvo lugar por medio de la *Directiva 2003/87/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 2003, por la que se establece un régimen para el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Comunidad y por la que se modifica la Directiva 96/61/CE del Consejo.*

En España, se promulgó la *Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero* que transpuso a nuestro ordenamiento jurídico la Directiva 2003/87/CE.

23. A tenor del artículo 12.1 del R.D. 1311/2012, «Tendrá la condición de asesor en gestión integrada de plagas quien acredite ante el órgano competente de la comunidad autónoma estar en posesión de titulación habilitante, según lo dispuesto en el artículo 13. (…)». El artículo 13 del mismo establece que la titulación requerida se acreditará «provisionalmente» mediante el título o, en su caso, los certificados justificativos de haber adquirido la formación que figura en el anexo II (al que nos remitimos), pero, baste indicar por ejemplo están comprendidas las titulaciones oficiales anteriores al Espacio Europeo de Educación Superior siguientes: Ingeniero Agrónomo, Ingeniero Técnico Agrícola, Ingeniero de Montes, Ingeniero Técnico Forestal. Y, asimismo, tratándose de titulaciones de formación profesional cabe citar las titulaciones de «Técnico Superior en Paisajismo y Medio Rural» y «Técnico Superior en Gestión Forestal y del Medio Natural».
No obstante, ha de tenerse presente que para ejercer como asesor será necesario estar inscrito en la sección «asesores» del Registro Oficial de Productores y Operadores (Regulado en el Capítulo X del RD 1311/2012).
24. *Cfr.* Artículo 10 del Real Decreto 1311/2012.

Sin embargo, la *Directiva 2009/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de abril de 2009 por la que se modifica la Directiva 2003/87/CE para perfeccionar y ampliar el régimen comunitario de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero* llevó a cabo una importante reforma del régimen de cara al periodo 2013-2020. Dicha reforma ha sido desarrollada y precisada por diversas disposiciones normativas posteriores de entre las que cabe destacar la Decisión 2011/278/UE de la Comisión, de 27 de abril de 2011, *por la que se determinan las normas transitorias de la Unión para la armonización de la asignación gratuita de derechos de emisión con arreglo al artículo 10 bis de la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo.*

Por consiguiente, esta Decisión 2011/278/UE ha recogido las reglas que han de regir en la Unión Europea, de manera armonizada, para la determinación de la asignación gratuita de derechos de emisión que ha de corresponder a cada instalación con derecho a la misma.

Asimismo, cabe mencionar que la Ley 1/2005 fue reformada, para incorporar las novedades que la Directiva 2009/29/CE por medio de la *Ley 13/2010, de 5 de julio, por la que se modifica la Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen del comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero, para perfeccionar y ampliar el régimen general de comercio de derechos de emisión e incluir la aviación en el mismo.*

Con estos precedentes, se comprenderá mejor la razón de ser de este Real Decreto que no solo viene exigido por la necesidad de aplicar la Decisión 2011/278/UE, sino que, como oportunamente se advierte en la exposición de motivos: «a nivel de derecho interno, trae causa y desarrolla los artículos 6 y 7 de la Ley 1/2005, considerando la redacción de la misma que, modificada por la Ley 13/2010, estará en vigor a partir de 1 de enero de 2013». En esta dirección, su artículo 1 dirá:

«Este real decreto tiene por objeto desarrollar reglamentariamente aspectos relativos a las obligaciones de información establecidas en el artículo 6 de la Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen del comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero, y su incidencia en las autorizaciones de emisión de gases de efecto invernadero y, en especial, en la asignación de derechos de emisión, de acuerdo con lo previsto en el artículo 7 de la misma ley.

Asimismo, se concreta la regulación contenida en las disposiciones recogidas en el capítulo IV de la Decisión de la Comisión 2011/278/UE, de 27 de abril de 2011, por la que se determinan las normas transitorias de la Unión para la armonización de la asignación gratuita de derechos de emisión».

Por otra parte, este Real Decreto no alberga un contenido muy extenso, pues, está integrado por 9 artículos, dos Disposiciones adicionales, una Disposición transitoria y dos Disposiciones finales, invocándose como título competencial del mismo los artículos 149.1.13ª y 149.1.23ª, esto es, las competencias estatales en materia de bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica y de la legislación básica sobre protección del medio ambiente.

VIII

Actuación ambiental del Estado: la primacía de objetivos de reactivación económica

Isabel Pont Castejón
Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad Autónoma de Barcelona

Juan Emilio Nieto Moreno
Profesor Asociado Doctor de Derecho Administrativo, Universidad Autónoma de Barcelona

Sumario.–1. El contexto.–2. Organización administrativa.–*2.1. Desarrollo de la estructura ministerial.–2.2. Organismos colegiados: La Comisión Interministerial de Estrategias Marinas.*–3. Actuación sectorial ambiental: El impacto de la Ley 11/2012 de medidas urgentes en materia de medio ambiente y la reforma proyectada del régimen jurídico del litoral.–*3.1. Aguas.–3.2. Patrimonio Natural y Biodiversidad.–3.3. Residuos y suelos contaminados.–3.3. Costas y medio marino.–A. La reforma proyectada de la Ley de Costas.–B. Otras actuaciones en el ámbito marino.*–4. La integración de consideraciones ambientales en políticas sectoriales.–*4.1. Infraestructuras y transportes.–4.2. Vehículos eficientes.–4.3. Turismo.–4.4. Cambio climático.–4.5. Energía.–4.6. Agricultura: productos fitosanitarios.*

* * *

1. EL CONTEXTO

No es ninguna novedad afirmar que las políticas ambientales del Estado en el año 2012 se enmarcan dentro de un contexto general de crisis económica y consiguientes limitaciones presupuestarias que ya habíamos puesto de manifiesto en la anterior edición del Observatorio. Las consecuencias de ello son, naturalmente, evidentes en lo que se refiere a las dotaciones económicas relacionadas con la actividad administrativa de fomento. Ahora bien, la anterior afirmación no debe llevarnos a engaño y pensar que el año 2012 puede caracterizarse globalmente por la atonía o de falta absoluta de impulso, sino que, como veremos, no han faltado las reformas de calado en materia ambiental.

En efecto, y como veremos a lo largo de este capítulo del Observatorio de Políticas Ambientales, el año 2012 ha sido un año de novedades en ciertos sectores ambientales clave, como aguas, transportes o costas. Algunas de ellas culminadas y otras únicamente proyectadas, y en cualquier caso, no todas pacíficas o incontestadas. Por otra parte, ha sido también una etapa de desarrollo de las propias estructuras administrativas estatales ordenadas a la protección ambiental. La crisis no ha sido impedimento alguno en este sentido.

Ahora bien, las estrecheces económicas sí que han tenido un impacto en la concepción y el diseño de las políticas ambientales estatales, por cuanto, puede observarse un cambio en la justificación, enfoque u orientación de las medidas con trascendencia ambiental que se han acometido en este año. De esta manera, se constata cómo, sobre las meras razones de protección y tutela ambiental, se han añadido con especial intensidad otro tipo de consideraciones como la «racionalización», «simplificación» o «clarificación» –por utilizar algunas expresiones literales esgrimidas por la Administración y el Gobierno estatales–, dentro del deseo general confesado de compatibilizar la protección ambiental con el fomento del empleo y la economía.

Así pues, y a modo de resumen, podría afirmarse que en este año 2012 en la tradicional coexistencia de estos fines –no son novedad– han primado las razones de reactivación económica, ahorro y fomento del empleo sobre el peso de las razones puramente ambientales. En definitiva, y también a la vista de las Exposiciones de Motivos, entendemos que se puede hablar de reorientación de políticas y enfoques estratégicos. Obviamente, difícilmente se le podrían oponer reparos a intentar conseguir los objetivos que se acaban de citar. En cualquier caso, habrá que valorar finalmente si la ponderación de los intereses relacionados con la reactivación económica y los ambientales resulta mínimamente equilibrada, y si además no suponen retrocesos en la protección ambiental que sería peligroso adoptar.

Procedemos a continuación a hacer un repaso de la actuación ambiental del Estado en el año 2012. De acuerdo con la estructura que se ha seguido en ediciones anteriores de este Observatorio, se comenzará por dar noticias de las reformas en las estructuras administrativas. Posteriormente nos ocuparemos de la actuación del Estado en políticas ambientales sectoriales, y finalmente se dará noticia de algunas novedades respecto a la integración de elementos ambientales en políticas sectoriales.

2. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA

2.1. DESARROLLO DE LA ESTRUCTURA MINISTERIAL

Como ya habíamos avanzado en la anterior edición del observatorio, la organización administrativa ambiental de la Administración General del Estado experimentó en el año 2011 una variación como consecuencia de la investidura de un nuevo gobierno tras las elecciones generales del 20 de noviembre de 2011. En concreto, la

Disposición Final Primera del Real Decreto 1823/2011, de 21 de diciembre, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales, suprimió el Ministerio de Medio Ambiente, Rural y marino, y lo sustituyó por el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente. Se trata, recordemos, de una línea que no se separa en principio de la línea ya adoptada en el año 2008, que, como se recordará, consistió en refundir en un solo departamento ministerial las competencias de agricultura, pesca y medio ambiente.

En este año el Real Decreto 401/2012, de 17 de febrero (BOE 18 de febrero), desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente que se fijó en el Real Decreto 1887/2011, de 30 de diciembre. El desarrollo de esta estructura ministerial consiste, básicamente, en un adelgazamiento de la estructura administrativa. Como justificación de esta reestructuración se esgrimen razones relacionadas con una mayor eficiencia a los departamentos, así como de reducción de costes de funcionamiento (calculada por el Gobierno en más de medio millón de euros), todo ello dentro del marco de «contención presupuestaria».

Más detalladamente, el Real Decreto 401/2012 suprime cinco Direcciones Generales y nueve Subdirecciones generales y establece como pilares básicos del Ministerio la Secretaría de Estado de Medio Ambiente, la Subsecretaría, la Secretaría General de Agricultura y Alimentación y la Secretaría General de Pesca. De la nueva estructura es especialmente destacable señalar que con el nuevo organigrama, desaparece la Dirección General de Medio Natural y Política Forestal, y en consecuencia, se dividen ambas áreas de actividad. Por ello, la protección del Medio Natural queda incluida en la Dirección General de Calidad y Evaluación Ambiental y Medio Natural. Por su parte, el área de Política Forestal se enmarca en la Dirección General de Desarrollo Rural y Política Forestal. Además, la Dirección General del Agua pasa a integrarse en la Secretaría de Estado de Medio Ambiente, aunque se segrega la política de regadíos, que queda integrada en la Dirección General de Desarrollo Rural y Política Forestal.

Cabe destacar finalmente que esta reestructuración ha tenido algún impacto menor como el del Real Decreto 776/2012, de 4 de mayo, por el que se modifica el Real Decreto 2355/2004, de 23 de diciembre, por el que se regulan la estructura y funciones del Consejo Asesor de Medio Ambiente.

En definitiva, parece haberse consolidado la opción por un solo departamento ministerial que reúna las competencias en medio ambiente, rural y marino. También se completa o particulariza la orientación general asumida a finales de 2011 que parecía responder a un reagrupamiento o reintegración de sectores ambientales de una manera más clásica, al aglutinarse bajo la Secretaría de Estado de Medio Ambiente, competencias que antes estaban asignadas a medio rural y a pesca. Se constata, por otra parte, la dificultad de ubicar sistemáticamente ciertas materias como la forestal que tradicionalmente podía parecer más ligada a cuestiones de aprovechamiento silvícola y que más tarde recibió un encuadramiento admi-

nistrativo de carácter más vinculado a la protección del medio. Con todo, no deja de sorprender que la Protección del medio Natural esté aglutinada actualmente en la Dirección General de Calidad y Evaluación ambiental, que parece más relacionada con tareas estrictamente evaluatorias.

2.2. ORGANISMOS COLEGIADOS: LA COMISIÓN INTERMINISTERIAL DE ESTRATEGIAS MARINAS

En el ámbito de la coordinación de la elaboración, aplicación y seguimiento de la planificación del medio marino, previstos en la Ley de Protección del Medio Marino, el Real Decreto 715/2012, de 20 de abril, ha creado la Comisión Interministerial de Estrategias Marinas. Las funciones de esta Comisión interministerial se ordenan a analizar y evaluar toda la información relacionada con el medio marino de todos los Ministerios, así como a coordinar el intercambio de información sobre instalaciones, proyectos y planes sectoriales que afecten al medio marino para asegurar la coherencia de cada estrategia marina que se apruebe para cada demarcación. De esta manera, sus funciones están conectadas con las medidas que introdujo la Ley de Protección del Medio Marino, con el objetivo último de diseñar una política marítima integrada, entre ellas la obligación de elaborar estrategias marinas correspondientes a las cinco demarcaciones marinas (Noratlántica, Sudatlántica, Estrecho y Alborán, Levantino-Balear y Canarias) y actualizarlas cada seis años.

La presidencia y la vicepresidencia de esta Comisión corresponden al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, ejercidas respectivamente por el titular de la Secretaría de Estado de Medio Ambiente y el titular de la Dirección General de Sostenibilidad de la Costa y del Mar. Las vocalías se estructuran en dos representantes de los Ministerios de Fomento; Industria, Energía y Turismo, Economía y Competitividad; Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, así como un representante de los Ministerios de Defensa; Asuntos Exteriores y Cooperación; Hacienda y Administraciones Públicas; Interior; Educación, Cultura y Deporte; y Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad. Está previsto además que puedan incorporarse representantes de otros órganos de la Administración General del Estado, así como expertos para que colaboren y asesoren a la Comisión.

Como valoración preliminar, puede afirmarse que parece razonable reunir en un mismo órgano los diferentes departamentos ministeriales con competencias en materia de estrategia marina. No obstante, y aparte de intentar asegurar la siempre exigible transparencia de la labor de este tipo de órganos, habrá que atender finalmente a los resultados que tal experiencia arroje; pues, hay ejemplos de órganos semejantes en los que, ya sea por la falta de una consciencia de saberse efectivamente coordinados, por la falta de una dirección efectiva que dirima las controversias y proponga la solución finalmente adoptada y asumida por todos, o por otros motivos diversos, no han acabado por asegurar una acción concertada de los diferentes Ministerios.

3. ACTUACIÓN SECTORIAL AMBIENTAL: EL IMPACTO DE LA LEY 11/2012 DE MEDIDAS URGENTES EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE Y LA REFORMA PROYECTADA DEL RÉGIMEN JURÍDICO DEL LITORAL

Desde el punto de vista estrictamente ambiental sectorial, el año 2012 se ha caracterizado por las actuaciones en materia de aguas, residuos, patrimonio natural y biodiversidad, así como en la reforma proyectada –que no culminada– de la Ley de Costas. Formalmente, el grueso de estas intervenciones se plasma en la Ley 11/2012, de 19 de diciembre, de medidas urgentes en materia de medio ambiente. El origen de esta norma se encuentra en el Decreto-Ley de medidas urgentes en materia de medio ambiente de 4 de mayo de 2012, ratificado por el Congreso de los Diputados el 17 de mayo, y tramitado posteriormente como proyecto de ley. Se trata de una ley que aborda la modificación de 4 leyes básicas en materia ambiental, y que afectan a los sectores recién mencionados, así como a la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores en lo relacionado al sistema de comercio de derechos de emisión de GEI.

Se trata, por tanto, de una reforma de cierto calado en el enfoque de las políticas sectoriales en estos campos, aunque, hay que advertir desde el primer momento que el resultado final de la reforma ha sido más limitado del que inicialmente parece que estaba previsto en el borrador de Decreto-Ley. De esta manera, no hay finalmente una variación significativa en política de evaluación de impacto ambiental, en lo relativo a los órganos competentes para llevarla a cabo. En efecto, no se ha alterado el reparto de competencias evaluatorias entre la Administración del Estado y de las Comunidades Autónomas en los proyectos sometidos a EIA en la Red Natura 2000.

3.1. AGUAS

La actividad estatal en materia de aguas puede estructurarse de manera sintética en torno a dos ejes fundamentales: por una parte, desde un punto de vista normativo, a través de la reforma del régimen del Texto Refundido de la Ley de Aguas (RD Legislativo 1/2001 de 20 de julio –TRLA-) llevada a cabo por la Ley 11/2012 de medidas urgentes en materia de medio ambiente; y en segundo lugar, por la actividad en materia de elaboración y aprobación de planes hidrológicos. A ello hay que añadir.

Así, en el primer sentido indicado, hay que señalar que la mencionada Ley 11/2012 de 19 de diciembre de medidas urgentes en materia de medio ambiente, y con la finalidad confesada en la Exposición de motivos de racionalizar la gestión y el uso del agua en línea con la Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre, introduce una serie de variaciones importantes en el régimen hasta entonces vigente. Muy resumidamente, la modificación afecta a la regulación de las masas de agua subterráneas, incentiva, con carácter potestativo, la trans-

formación de los derechos de aprovechamiento privados de aguas a derechos concesionales. Se añade una disposición específica para la cesión de derechos en el ámbito territorial del Plan Especial del Alto Guadiana, que impida un nuevo deterioro del acuífero. Es preciso señalar que establece un régimen transitorio para el caso de las aguas subterráneas que se encontraran afectadas por una declaración de sobreexplotación a la entrada en vigor de esta Ley.

Desde el punto de vista de la planificación hidrológica, la actuación estatal en esta materia se ha cifrado fundamentalmente en intentar paliar las consecuencias de una falta de planificación puntual de acuerdo con el esquema de la Directiva Marco del Agua. De esta manera, los planes hidrológicos deberían estar aprobados ya desde el año 2009, pero no se ha culminado aún este proceso, lo que podría conllevar posibles condenas por parte de la Unión Europea. En este sentido, la actuación ambiental del Estado se ha centrado en impulsar la aprobación de los planes de cuenca de las demarcaciones intercomunitarias (de competencia del Estado) en 2013 e impulsar que en ese plazo se apruebe el mayor número de los planes de las cuencas intracomunitarias (esencialmente de competencia autonómica). Así, hay que dar noticia de la aprobación de los planes hidrológicos de cuatro demarcaciones hidrográficas intracomunitarias (Real Decreto 1329/2012, de 14 de septiembre, por el que se aprueba el Plan Hidrológico de la Demarcación Hidrográfica del Tinto, Odiel y Piedras; Real Decreto 1330/2012, de 14 de septiembre, por el que se aprueba el Plan Hidrológico de la Demarcación Hidrográfica del Guadalete y Barbate; Real Decreto 1331/2012, de 14 de septiembre, por el que se aprueba el Plan Hidrológico de la Demarcación Hidrográfica de las Cuencas Mediterráneas Andaluzas; Real Decreto 1332/2012, de 14 de septiembre, por el que se aprueba el Plan Hidrológico de la Demarcación Hidrográfica de Galicia-Costa). Parece que, aún con retrasos y lentitud, se va cerrando el proceso difícil de planificación de Demarcaciones Hidrográficas. Sólo resta apuntar que en el año 2013 cumple también el plazo para que los Estados miembros aprueben por que los mapas de peligrosidad por inundaciones y los mapas de riesgo de inundación que otorga el artículo 6 de la Directiva Marco del Agua, que prevé que estén finalizados a más tardar el 22 de diciembre de 2013.

Finalmente, es preciso referirse a las actuaciones de mera gestión que constituyen una buena parte de los acuerdos (Acuerdos del Consejo de Ministros de 24 de agosto de 2012 obras de emergencia destinadas a la aportación de recursos hídricos del río Tajo a la zona regable del canal bajo del Alberche, campaña 2012; actuaciones de emergencia en el dominio público hidráulico para paliar los efectos de las avenidas de 2012 en las Comunidades Autónomas del Principado de Asturias y Cantabria; reajuste de anualidades del Convenio de colaboración entre el Ministerio de Medio Ambiente y la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía, para el desarrollo de actuaciones declaradas de interés general de la nación en el ámbito de las cuencas hidrográficas intracomunitarias de Andalucía, entre otros).

3.2. PATRIMONIO NATURAL Y BIODIVERSIDAD

La Ley 11/2012, de 19 de diciembre, de medidas urgentes en materia de medio ambiente ha modificado también la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (LPNB). De acuerdo con su Exposición de motivos, pretende corregir ciertos desajustes que estaban generando retrasos innecesarios a los ciudadanos e inconvenientes difíciles de superar a las Administraciones públicas encargadas de la gestión de los espacios protegidos y de la Red Natura 2000.

Las principales modificaciones introducidas afectan al contenido de las normas reguladoras de los espacios naturales protegidos (a través de la reforma del artículo 28.2 de la LPNB), y en este sentido se introduce la obligación de coordinar, si se solapan en un mismo lugar distintas figuras de espacios protegidos, las normas reguladoras de los mismos y los mecanismos de planificación para unificarse en un documento integrado, al objeto de que los diferentes regímenes aplicables en función de cada categoría conformen un todo coherente.

Por lo que se refiere a las medidas de conservación de la Red Natura 2000, a través de la modificación introducida por la Ley 11/2012, los planes o instrumentos de gestión que aprueben las Comunidades Autónomas para fijar las medidas de protección de las Zonas Especiales de Conservación y las Zonas de Especial Protección para las Aves, se observa que deberán tener en especial consideración las necesidades de aquellos municipios incluidos en su totalidad o en un gran porcentaje de su territorio en estos lugares. Este es un aspecto que había sido largamente reclamado por parte de las entidades locales y que además es de esperar que ayude a reducir la conflictividad que históricamente se ha presentado en torno a la aceptación en el territorio de la modificación del régimen de usos que supone un espacio natural protegido; que en multitud de ocasiones se ha percibido como una imposición externa a las facultades de ordenación de los aprovechamientos de naturaleza local.

Finalmente, y por lo que se refiere al desarrollo reglamentario, la nueva redacción de la Disposición final octava de la LPBN, habilita al Ministro de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente para (i) el desarrollo reglamentario del procedimiento de comunicación de la información oficial sobre espacios protegidos Red Natura 2000, entre las Comunidades Autónomas, la Administración General del Estado y la Comisión Europea y (ii) para regular el procedimiento de comunicación a la Comisión Europea, tanto de las medidas compensatorias adoptadas para planes, programas o proyectos, según lo dispuesto en el artículo 45.5 LPNB, como para la consulta previa a la Comisión Europea, según lo dispuesto en el artículo 45.6.c) de la LPNB. Se trata de un aspecto loable, por cuanto puede contribuir a superar algunas prácticas que se habían manifestado disfuncionales. En cualquier caso, conviene advertir que tanto los desarrollos reglamentarios como estas facultades mencionadas deben llevarse a cabo con un respeto escrupuloso a las competencias autonómicas en este campo.

3.3. RESIDUOS Y SUELOS CONTAMINADOS

Otro sector afectado por la Ley 11/2012 de medidas urgentes en materia de medio ambiente es el de residuos, a través de la modificación operada en la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados. La finalidad de la reforma es, de nuevo, simplificar y reducir las cargas administrativas que conlleva su aplicación. Por otra parte, se incide también en la delimitación de las competencias sancionadoras de las Administraciones Locales respecto de los residuos cuya recogida y gestión sea de su competencia. Importa destacar que, en conjunto, la Ley 11/2012 contiene algunas variaciones que, en opinión de ciertos autores (Lozano Cutanda) mejoran la excesivamente ambigua redacción que tenía esta reforma en el originario Real Decreto-Ley de 4 de mayo de 2012.

Como aspecto más destacable, la nueva redacción de la Ley 22/afecta al régimen jurídico de los sistemas de depósito, devolución y retorno (SDDR), a cuyo tenor, quedan limitados los supuestos en los que el Gobierno puede exigir la implantación de SDDR obligatorios: los residuos de difícil valorización o eliminación; los residuos cuyas características de peligrosidad determinen la implantación de un SDDR para garantizar su gestión correcta; y cuando no se cumplan los objetivos de gestión fijados en la normativa vigente. La reforma ha incidido también de una manera significativa en el régimen jurídico de los sistemas colectivos de responsabilidad ampliada del productor, y así, se elimina definitivamente la limitación de que sólo pueden formar parte de los sistemas colectivos los productores/envasadores y de que tengan que formar parte del sistema colectivo todos los productores/envasadores adheridos. Asimismo, por último, se elimina la cuota de mercado como elemento decisorio dentro del sistema colectivo.

La modificación normativa ha sido recibida de manera desigual, con una valoración negativa por parte de las asociaciones ecologistas, que contrasta con la valoración positiva de los principales Sistemas Integrados de Gestión (SIG) en España (Sigaus, Signus, Ecovidrio y Ecoembes) del modelo escogido por la Ley de Medidas Urgentes en Materia de Medio Ambiente. Así, a modo de ejemplo, Greenpeace entiende que lo más llamativo es que cierra la puerta al SDDR, que habría permitido unas tasas de reciclado de residuos de envases mucho mayores que los actuales, y de paso, el cumplimiento de los objetivos marcados por la Unión Europea. En definitiva, diversas asociaciones consideran que supone una nueva barrera a los SDDR, que significa un retroceso de 20 años, también descarta la opción de reutilización requerida por la legislación europea en la Directiva Marco de Residuos. Por el contrario, los representantes de los principales sistemas integrados piensan que el modelo escogido por la Ley 11/2012 apunta en la dirección correcta al entender que se consolidan los Sistemas Integrados de Gestión como el modelo más eficaz y eficiente para la gestión y el reciclado de residuos. En este sentido, y además del beneficio medioambiental que a su juicio aportan, los defensores de estos sistemas aseguran también que tienen un notable peso específico en la economía española, y singularmente como fuente de generación de empleo.

3.3. COSTAS Y MEDIO MARINO

A. La reforma proyectada de la Ley de Costas

Otro de los aspectos esenciales de la política ambiental del Estado en este año es la reforma proyectada de la Ley de Costas. Las actuaciones en este sentido comenzaron desde el inicio del 2012, y ya en enero se anunció la intención y las líneas básicas que incidirían en el cambio del régimen jurídico de las costas españolas. Tras diversas vicisitudes, el Consejo de Ministros de 5 de octubre de 2012 aprobó remitir a las Cortes Generales el *Proyecto de Ley de Protección y Uso Sostenible del Litoral y de modificación de la Ley de Costas de 1988*. El intento confesado es el de el proteger mejor el litoral frente a los excesos urbanísticos y generar confianza y mayor actividad económica; entre otras razones por la clarificación de los deslindes, concesiones y usos de las costas.

En síntesis, las principales modificaciones del nuevo texto normativo se cifran en la propia definición del alcance del dominio público marítimo-terrestre, introducir un régimen diferenciado para los tramos urbanos de las playas (las contiguas a suelos urbanizados) y para los tramos naturales de las playas (junto a espacios protegidos o suelo rural), con diferentes niveles de protección. Desde el punto de vista de las facultades y competencias administrativas, de aprobarse finalmente el proyecto normativo, la Administración General del Estado tendrá la facultad de suspender en vía administrativa los actos y acuerdos adoptados por las entidades locales que afecten a la integridad del dominio público marítimo-terrestre o que supongan una infracción de las prohibiciones establecidas en la zona de servidumbre de protección, impugnando dichos acuerdos ante los Tribunales. El proyecto aborda también otra medida por la que se impiden nuevas edificaciones en el dominio público marítimo-terrestre y se prohíbe que las necesarias obras de mejora en los edificios existentes supongan cualquier aumento de volumen, altura o superficie. Para conseguir una completa seguridad jurídica, se garantiza la información a los ciudadanos sobre sus propiedades y otros derechos. Para ello, los bienes del dominio público marítimo-terrestre se deben inscribir en el Registro de la Propiedad. Con todo, la principal medida consiste en ampliar el plazo máximo de concesiones hasta 75 años, que además afectará a las otorgadas antes de la entrada en vigor de la Ley de reforma, mediante una prórroga extraordinaria habida cuenta de la proximidad del vencimiento de las concesiones vigentes a partir de 2018. En estos casos, aduce el Gobierno que no se trata de una prórroga indiscriminada, sino que en aquellos casos en los que las concesiones amparen ocupaciones para usos destinados a la industria extractiva, energética, química, petroquímica, textil y papelera será necesario obtener un informe ambiental específico. El Gobierno afirma que la ampliación de los plazos concesionales constituye una medida que tiene por objeto *facilitar la viabilidad y sostenibilidad de las actividades económicas (…) siempre que se trate de actividades respetuosas con el dominio público marítimo-terrestre. Con ello, se proporciona a dichas actividades un horizonte amplio de actividad e inversión, a la vez que se fomenta una mayor corresponsabilización de los concesionarios hacia la conservación de este dominio.*

Como es fácil de adivinar, los contenidos de esta reorientación no han resultado, ni mucho menos, pacíficos ni incontestados. Ya en el mes de julio, ciertas asociaciones como Ecologistas en Acción, WWF y SEO-Bird Life criticaron la ampliación de las concesiones a 75 años, llegando incluso a calificar de privatización encubierta esta modificación que supondrá el sacrificio del Dominio Público Marítimo Terrestre a la especulación urbanística y a los intereses privados. Ecologistas en Acción aseguró que la principal medida que contiene el anteproyecto es la de ampliar las concesiones a 75 años y permitir la compraventa de los inmuebles, «lo que equivaldría a tener en propiedad un espacio público prácticamente de por vida». También se ha criticado la pretensión de reducir la servidumbre en lugares como las rías al considerarla como una medida totalmente alejada de la verdadera dinámica de estos ecosistemas. En definitiva, múltiples asociaciones ecologistas mantienen que se trata de un enfoque que afecta negativamente al equilibrio y dinámica del litoral, a los usuarios de las playas, y además avanza en dirección opuesta al Plan Nacional de Adaptación del Cambio Climático en la costa.

Aparte de las críticas de diversas asociaciones ecologistas, y por la especial trascendencia de los promotores del mismo (profesores universitarios de la disciplina de Geografía, investigadores de ciencias del Mar y juristas de prestigio), valga reseñar a modo ejemplificativo el «manifiesto por la preservación y gestión de los espacios costeros» de mayo de 2012. Dicho manifiesto parte de la base de que la crisis actual pone sobre la mesa la necesidad de reconsiderar algunas prácticas sobre el uso del territorio que se han venido produciendo en España en el último medio siglo; y así la considera como una oportunidad de repensar algunos asuntos como el uso del suelo, la gestión del agua, la preservación del paisaje, la provisión de infraestructuras y, en concreto, la ordenación de los espacios litorales. El manifiesto considera que la propuesta gubernamental, lejos de introducir mayor racionalidad en la gestión de los espacios litorales reincidirá en muchos de los errores ya cometidos. En caso de prosperar, piensan los autores del manifiesto que afectaría muy negativamente al conjunto del litoral español y en especial a las áreas costeras que aún conservan valores naturales destacados. Ante esta perspectiva, que produciría una significativa pérdida en términos económicos y de calidad ambiental para residentes y visitantes, el manifiesto desea destacar varios aspectos a tener en cuenta cuando se debata y decida sobre la modificación de la Ley de Costas de 1988. En este sentido, y por lo que respecta a los aspectos esencialmente jurídicos, los promotores y firmantes del manifiesto ponen de relieve la necesidad de adoptar un apostura firme en la protección de las costas, e invocan el carácter en su día innovador de la Ley de Costas que, a su juicio, debe preservarse, fundamentalmente en lo que se refiere al deslinde como acto de valor probatorio que declara la titularidad demanial a favor del Estado (invirtiéndose la regla consagrada de prevalencia de la posesión particular amparada por el Registro de la Propiedad, que obligaba al Estado a reivindicar los terrenos afectados, por la contraria, que prima el carácter público del llamado dominio natural). En definitiva, consideran que la privatización de la costa es una pérdida colectiva y su defensa no admite involuciones normativas.

No es tarea fácil valorar la adecuación o yerro de la reforma proyectada. La prudencia aconseja tener en cuenta que hay medidas que pueden parecer razonables, entre ellas la facultad de suspender en vía administrativa los actos y acuerdos adoptados por las entidades locales que afecten a la integridad del dominio público marítimo-terrestre o que supongan una infracción de las prohibiciones establecidas en la zona de servidumbre de protección, en tanto que medida que tiende a evitar que se reproduzcan casos de construcciones ilegales. Más discutibles se presentan otros aspectos, como singularmente, los relativos a la duración y prórroga de las concesiones; y es que, si bien en efecto dotan de seguridad al titular de derechos concesionales, lo hacen al precio de renunciar a una política progresiva en materia de protección del litoral: no cabe duda de que eran perfectamente seguras las escrituras inscritas en el Registro de la Propiedad en las que se anotaba que una finca costera del Norte de España lindaba con Inglaterra, mar por medio. No basta con aducir razones de seguridad para desproteger o adoptar posturas regresivas en la tutela del litoral. Sea como fuere, no es aventurado augurar un futuro de litigios jurisdiccionales, eventualmente de naturaleza constitucional, si la reforma acaba por aprobarse en sus términos.

B. Otras actuaciones en el ámbito marino

Aparte de la proyectada modificación de la Ley de Costas en los términos que se acaban de apuntar, y de los aspectos orgánicos relativos a la Comisión Interministerial de Estrategias Marinas, hay que hacer referencia a alguna actuación adicional que se ha llevado a cabo en el 2012 con incidencia en el medio marino, como la que representa el Real Decreto 1695/2012, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Sistema Nacional de Respuesta ante la contaminación marina. Se trata de un sistema de aplicación a todos aquellos casos de contaminación marina accidental o deliberada, cualquiera que sea su origen o naturaleza, que afecte o pueda afectar, tanto a las aguas marítimas sobre las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción, como a las costas españolas. El Real Decreto mencionado introduce mecanismos de planificación, organización y ejecución que resultan nuevos en cuanto a su aplicación al ámbito marítimo. También incluye una regulación mínima de los planes locales, de tal forma que las Entidades Locales costeras se integrarán en el Sistema Nacional de Respuesta. Se trata de innovadores instrumentos de planificación a los que presumiblemente se dirigirá la actuación ambiental en este ámbito en los próximos meses y que, en consecuencia, deberán evaluarse a la luz de sus resultados.

4. LA INTEGRACIÓN DE CONSIDERACIONES AMBIENTALES EN POLÍTICAS SECTORIALES

Analizadas las principales reformas relativas a la organización administrativa, y expuestos los aspectos estrictamente sectoriales ambientales, procedemos ahora a resaltar algunos aspectos del desarrollo de la integración de consideraciones ambientales en

políticas sectoriales del Estado en el año 2012. En términos generales, puede afirmarse que no faltan ciertamente los esfuerzos en este sentido, aunque tampoco puede ocultarse que, en la línea de lo que se afirmaba en las páginas iniciales de este capítulo, las consideraciones ambientales parecen haber perdido peso frente a las más directamente dirigidas a la reactivación económica y de empleo. Ello es particularmente observable en los ámbitos a los que nos referimos seguidamente relativos a las infraestructuras y transportes, vehículos, turismo, cambio climático, energía y agricultura.

4.1. INFRAESTRUCTURAS Y TRANSPORTES

El hito más destacable en este ámbito de la actuación estatal es el inicio de la tramitación del Plan de Infraestructuras, Transporte y Vivienda (PITVI 2012-2024). En este sentido, el Consejo de Ministros del 3 de agosto de 2012 recibió de la ministra de Fomento el informe sobre el citado plan, cuyo documento inicial es de 26 de septiembre de 2012, y que se pretende redactado «de una manera coherente con la política económica del Gobierno, como instrumento para el crecimiento económico y el empleo, y ajustado a los criterios de consolidación presupuestaria». Es llamativo que en la nota del Consejo de Ministros, la única invocación a aspectos ambientales es la de que, como no podía ser de otra manera, se «procederá al trámite de evaluación de impacto medioambiental».

En cualquier caso, hay que destacar que estas consideraciones no están, obviamente, ausentes de una manera absoluta en la redacción del documento del plan. Así, se puede comprobar que, pese a la escasa atención que se les presta en el Capítulo I del documento inicial que expresa los motivos que hacen necesaria una nueva planificación de infraestructuras y transportes, el plan se detiene en los efectos e impactos sobre sostenibilidad y medio ambiente (apartado 1.4 del Capítulo II), y reconoce que se trata de uno de los sectores con mayor incidencia sobre el consumo final de energía, así como sobre las emisiones de GEI, de sustancias acidificantes y de ozono troposférico. El escenario que plantea, no obstante, es el de una coyuntura donde tiende a reducirse el consumo energético en transporte. Por otra parte, al igual que hacía el Plan Estratégico de Infraestructuras y Transportes (PEIT), considera el ferrocarril como el medio más eficiente desde un punto de vista energético de transporte. El documento inicial plantea cinco objetivos estratégicos globales de la planificación, y entre ellos (objetivo C) el de promover una movilidad sostenible, compatibilizando sus efectos económicos y sociales con el respeto al medio ambiente.

En definitiva, a la luz del documento inicial de este plan, queda claro que la mejora de la competitividad y su consideración como instrumento de superación de la crisis siguen siendo los objetivos fundamentales de la planificación que acomete. Parece que, aún sin estar completamente ausentes, los elementos de carácter estrictamente ambiental o de sostenibilidad han perdido peso respecto de la diagnosis y determinaciones que preveía el Plan Estratégico de Infraestructuras y Transportes (PEIT) al que está llamado a sustituir.

4.2. VEHÍCULOS EFICIENTES

Siguiendo en parte con las intervenciones que ya habían venido haciéndose en años anteriores, una de las líneas de actuación que parece haber tenido más importancia durante el año 2012 ha sido el de la incentivación y ayudas al fomento de vehículos eficientes. En este sentido, no caben muchas dudas sobre la incidencia directa que puede tener la renovación de las flotas de transporte sobre la reducción del consumo energético, con efectos adicionales positivos en materia ambiental. Sobre esta base, la resolución de 28 de septiembre de 2012, de la Secretaría de Estado de Energía, por la que se publicó la de 24 de septiembre de 2012, del Consejo de Administración del Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía, puso en marcha el llamado Programa de Incentivos al Vehículo Eficiente (Plan PIVE). Este programa, que parece haber retomado los esquemas de los antiguos planes VIVE –abandonados en el año 2011–, se dotó con 75 millones de euros y su objetivo fue el de sustituir 75.000 vehículos antiguos con las mismas unidades de vehículos nuevos o con menos de un año de antigüedad, –turismos y comerciales ligeros– favoreciendo la compra de vehículos con menores consumos de combustible. Las ayudas podían ser obtenidas directamente por los beneficiarios (particulares, profesionales, autónomos, microempresas y pymes) por una cuantía de dos mil euros, de los que mil euros eran aportados por el Ministerio de Industria, Energía y Turismo y otros mil euros por el fabricante o importador.

Una vez más, entre sus justificaciones se encontraban razones de carácter puramente ambiental y de carácter de impulso y fomento económico. De este modo, el plan pretende paliar por una parte la considerable caída de ventas de vehículos registrada en España en los últimos años, que indirectamente ha provocado un envejecimiento del parque de vehículos que implica que sea más costosa, y menos eficiente y segura. El problema ambiental que se pretende atajar es el derivado de que el sector del transporte en España es el principal consumidor de energía final (37,4 por 100 en 2010), así como el principal emisor de gases de efecto invernadero (29,5 por 100 del total en el mismo año), enfrentándose a un importante reto en los próximos años para conseguir que nuestro país cumpla con los compromisos internacionales en cuanto a sostenibilidad ambiental y limpieza de aire en las ciudades. El sector se caracteriza, además, por tener una estructura de consumo dominada por productos petrolíferos importados prácticamente en su totalidad, lo que contribuye a la elevada dependencia energética de España del exterior, próxima al 80 por 100, muy superior a la media europea que es del 54 por 100, con los consecuentes efectos en el déficit exterior y en la inflación.

La duración del Plan PIVE estaba prevista del 1 de octubre de 2012 hasta el 31 de marzo de 2013 o hasta el agotamiento de los fondos. Lo cierto es que ha tenido una buena acogida, y prueba de ello es que los fondos se han agotado en tan solo tres meses de operación, lo que ha motivado que mediante la Resolución de 31 de enero de 2013, de la Secretaría de Estado de Energía, por la que se publica la de 30 de enero de 2013, del Consejo de Administración del Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía, se establezcan unas nuevas bases reguladoras para una segunda convo-

catoria de ayudas del Programa de Incentivos al Vehículo Eficiente, conocido como PIVE-2.

El plan PIVE no ha sido la única iniciativa de estas características, y así, dentro del Plan de Fomento de la Competitividad de Sectores Estratégicos, cabe reseñar que el Consejo de Ministros de 7 de septiembre de 2012 autorizó la concesión de ayudas para 117 planes de competitividad en el sector de la automoción a desarrollar en el año 2012. Cabe recordar que estos proyectos deben incardinarse en los objetivos generales del plan que prima las inversiones y actuaciones que aseguren la continuidad del sector del automóvil en España, anticipando los segmentos de mercado más competitivos en el futuro: coches híbridos, eléctricos, de reducidas emisiones de CO_2.

4.3. TURISMO

Aunque con menor intensidad que en años precedentes, la incorporación de elementos ambientales en la política sectorial de turismo también ha estado presente en la actuación ambiental del Estado en 2012. De esta manera, y dentro del contexto del Plan Nacional e Integral de Turismo, el Consejo de Ministros aprobó en el mes de octubre un Convenio de colaboración con el Instituto de Crédito Oficial para la puesta en marcha del tramo de financiación «ICO Inversión-Emprendetur Empresas Turísticas 2012». El convenio está dotado con 266 millones de euros, y se trata de préstamos dirigidos a financiar inversiones en infraestructuras turísticas de empresas o autónomos que desarrollen su actividad dentro del sector turístico. Entre los objetivos que persigue se encuentra el aumento de la eficiencia energética, la incorporación de tecnologías y accesibilidad de colectivos con necesidades especiales, así como la generación de empleo directo e inducido, tanto turístico como en otros sectores asociados.

Se aprecia, pues, un cierto retroceso en medidas de financiación a la sostenibilidad en el sector turístico, que contrasta con el enfoque que había venido adoptándose en los años inmediatamente precedentes. Es cierto que las disponibilidades presupuestarias son limitadas, y que no se pueden asumir obligaciones con la misma intensidad que en el pasado; pero tanto las conclusiones de Rio + 20, como la orientación del VII Programa Marco de la Unión Europea, como, en definitiva, el hecho de que el turismo constituya una parte importante de la actividad económica de España, quizás debería abocar a acometer algún esfuerzo adicional.

4.4. CAMBIO CLIMÁTICO

Aparte de cuestiones de detalle a efectos de la valoración global de la actuación ambiental del Estado, como el acuerdo de 3 de agosto de compra de derechos de emisión para dar cumplimiento a los compromisos internacionales derivados del Protocolo de Kioto, la actuación estatal en materia de cambio climático más destacada desde un punto de vista normativo está relacionada con los desarrollos normativos

necesarios para la aplicación del régimen de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en el periodo 2013-2020.

En este sentido, el Real Decreto 1722/2012, de 28 de diciembre, precisa aspectos relacionados con la aplicación en España del Capítulo IV de la Decisión 2011/278/UE, de la Comisión, de 27 de abril de 2011, por la que se determinan las normas transitorias de la Unión para la armonización de la asignación gratuita de derechos de emisión con arreglo al artículo 10 *bis* de la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo. Hay que recordar en este punto que la Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen del comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero, modificada por la Ley 13/2010, de 5 de julio, establece en su artículo 17 que la metodología de asignación gratuita transitoria será determinada por las normas armonizadas que se adopten a nivel comunitario.

El Real Decreto 1722/2012 afecta también a otros aspectos de esta Decisión como las normas relacionadas con la asignación de derechos a nuevos entrantes (nuevas instalaciones o ampliaciones significativas de las existentes), ajustes a la baja en la asignación debidos a ceses parciales (reducciones del nivel de actividad) o reducciones significativas de capacidad (cambios físicos que den lugar a un descenso significativo de la capacidad).

Por otra parte, debemos dar cuenta de que el régimen de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero también ha sufrido alguna modificación como consecuencia de la Ley 11/2012. En este sentido, se altera tanto la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, por lo que se refiere a las subastas; como la propia Ley 1/2005 al flexibilizar la extinción de la autorización de emisión de GEI por suspensión de la actividad de la instalación durante un plazo superior a un año. La reforma de la Ley 24/1988, del Mercado de Valores, se acomete para adaptar la normativa española a la europea y permitir el nuevo sistema de subasta de derechos de emisión de CO_2.

4.5. ENERGÍA

Uno de los ámbitos tradicionalmente (o al menos en los últimos años) clave en la introducción de consideraciones ambientales en políticas sectoriales lo constituye el de la energía. En anteriores ediciones de este Observatorio ya habíamos tenido ocasión de dar cuenta de un buen número de iniciativas, reflejadas en instrumentos de índole planificatoria, donde se ha plasmado esta interrelación del binomio energía-medio ambiente. Lamentablemente, no parecen haber corrido tiempos de excesiva bonanza por lo que respecta a la aplicación (vía financiación) de medidas de eficiencia energética y fomento de renovables en este año 2012. Los recortes han tenido lugar fundamentalmente por lo que respecta a la financiación de actuaciones dentro del Plan de Energías Renovables (PER) 2011-2020, y del Plan de Acción 2008-2012 de la Estrategia de Ahorro y Eficiencia Energética en España (E4).

En este sentido, cabe destacar que en el ámbito del Plan de Energías Renovables (PER) 2011-2020, que fue aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de noviembre de 2011, el Gobierno suspendió en enero de 2012 de forma temporal las primas de nuevas instalaciones de régimen especial. Con el fin de contextualizar lo que aquí se afirma, cabe recordar que el mencionado plan estableció objetivos acordes con la Directiva 2009/28/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables, y atendía a los mandatos del Real Decreto 661/2007, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, así como a ciertas previsiones de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible. Pues bien, como se acaba de avanzar, en enero de 2012 el Gobierno suspendió temporalmente los procedimientos de preasignación de retribución y suprimió también temporalmente los incentivos económicos para nuevas instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de cogeneración, fuentes de energía renovable y residuos. Esta medida afecta a las tecnologías acogidas al régimen especial, esto es, la eólica, solar fotovoltaica, termosolar, cogeneración, biomasa, biogás, minihidráulica y de residuos, así como a las instalaciones de régimen ordinario de tecnologías asimilables a las incluidas en el régimen especial. Las razones que parecen justificar estas medidas se expresan en el Real Decreto Ley 1/2012, por el que se lleva a cabo esta medida, que básicamente afirma que, a pesar de que el Gobierno mantiene su apuesta por las energías renovables como parte indispensable del mix energético de España, la situación de crisis económica hace inviable continuar con el sistema de retribución hasta entonces vigente. Tal incompatibilidad se refuerza por el hecho del descenso de la demanda. Por ello, mientras se reforma el sistema y se avanza hacia un marco retributivo renovable que promueva una asignación eficiente de recursos, se procede a paralizar temporalmente el sistema retributivo.

Los programas de ayuda a proyectos estratégicos en este ámbito también se han visto afectados. Así, cabe destacar la renuncia a aplicar ciertas líneas de financiación del IDEA dentro del marco del Plan de Acción 2008-2012 de la Estrategia de Ahorro y Eficiencia Energética en España (E4). De este modo, y con la invocación de similares consideraciones justificativas, valga como ejemplo la Resolución de 15 de enero de 2013, de la Secretaría de Estado de Energía, por la que se publica la Resolución de 13 de noviembre de 2012, del Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía, deja sin efecto la de 8 de marzo de 2011, por la que se establecen las bases reguladoras y la convocatoria 2011, del Programa de ayudas IDAE a proyectos estratégicos de inversión en ahorro y eficiencia energética dentro del Plan de Acción 2008-2012 de la Estrategia de Ahorro y Eficiencia Energética en España (E4).

4.6. AGRICULTURA: PRODUCTOS FITOSANITARIOS

El último de los campos que merece especial atención en este apartado es el de los aspectos e impactos ambientales de la actividad agrícola, por cuanto en septiembre de

este año se ha establecido normativamente un marco de actuación para fomentar el uso sostenible de los productos fitosanitarios. Se trata de una medida que lleva a cabo el Real Decreto 1311/2012, de 14 de septiembre, por el que se establece el marco de actuación para conseguir un uso sostenible de los productos fitosanitarios, que tiene como objetivo garantizar el menor impacto posible en el uso de esos productos sobre la salud de los consumidores y el medio ambiente, fomentando la gestión integrada de plagas y técnicas alternativas. La gestión integrada de plagas se basa en la integración de un conjunto de medidas de prácticas agrícolas, de control biológico y de control químico, destinadas a mantener la presencia de las plagas y enfermedades en los cultivos en unos niveles que no afecten a la rentabilidad económica de los mismos. La norma mencionada establece una serie de obligaciones y medidas de carácter heterogéneo, aplicables a los productores y distribuidores de productos fitosanitarios, así como también a agricultores y otros profesionales. En esencia, el Real Decreto mencionado prevé una serie de actuaciones de la Administración (informativas, asesoramiento, innovación, guías de cultivo, entre otros) que deben permitir a los agricultores llevar a cabo la gestión integrada de plagas sin que ello les pueda suponer una desventaja competitiva. Cabe destacar asimismo el incremento del control de la venta y distribución de los productos fitosanitarios, la restricción y el control en la realización de aplicaciones aéreas de productos fitosanitarios, para los casos que prevé la normativa, así como el establecimiento de medidas para evitar la contaminación de las masas de agua y otras zonas sensibles.

El régimen que establece el Real Decreto citado debe complementarse a través de un Plan de Acción Nacional de Uso Sostenible de Productos Fitosanitarios, que está llamado a desarrollar gran parte de las medidas que todas las Administraciones competentes deben poner en marcha, con objeto de garantizar la sostenibilidad en el uso de los productos fitosanitarios. Una vez más se aprecia el recurso a la planificación como medida que tiene la potencialidad de racionalizar la actividad administrativa en un sector determinada, marcando objetivos y ordenando los medios y estrategias para su consecución; aspecto que resulta especialmente destacable en el tratamiento transversal de las consideraciones ambientales en políticas sectoriales.

IX

Jurisprudencia constitucional: la inagotable conflictividad del agua y la desclasificación de espacios naturales protegidos, entre otras cuestiones de interés

GERMÁN VALENCIA MARTÍN
Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Alicante

Sumario.–1. INTRODUCCIÓN.–2. LA INAGOTABLE CONFLICTIVIDAD DEL AGUA.–*2.1. Planteamiento.–2.2. La derogación del trasvase del Ebro (STC 237/2012).–A. Los motivos del recurso.–B. La Sentencia.–2.3. El Plan integral de protección del Delta del Ebro (SSTC 195, 239 y 240/2012).–A. Antecedentes.–B. Los recursos y las Sentencias.–2.4. La delimitación de las demarcaciones hidrográficas intracomunitarias y mixtas (STC 149/2012).*–A. El recurso.–B. Las demarcaciones intracomunitarias.–C. Las demarcaciones mixtas.–*2.5. Las condiciones económicas del trasvase Tajo-Segura (STC 102/2012).*–A. Antecedentes.–B. La Sentencia.–3. ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS.–*3.1. Planteamiento.–3.2. La redelimitación a la baja de ciertos espacios protegidos en la Región de Murcia (STC 234/2012).*–A. Antecedentes.–B. Vulneración del principio de seguridad jurídica.–C. Valoración.–*3.3. El polígono de tiro de las Bardenas Reales de Navarra (STC 82/2012).*–A. Antecedentes.–B. La Sentencia.–C. Los votos particulares.–*3.4. Las zonas periféricas de protección del sistema de zonas húmedas del sur de Alicante (STC 18/2012).*–A. Antecedentes.–B. La Sentencia.–*3.5. Sanciones administrativas por debajo de la legislación básica (STC 7/2012).–3.6. La gestión conjunta de los Parques Nacionales (STC 149/2012).*–4. EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL.–*4.1. La cuestión competencial (SSTC 1, 34 y 149/2012).–4.2. El presupuesto habilitante de los Decretos-leyes (STC 1/2012).*–5. COSTAS Y PUERTOS.–*5.1. Núcleos rurales preexistentes de carácter tradicional del litoral gallego (SSTC 87 y 137/2012).*–A. Antecedentes.–B. Las Sentencias.–*5.2. Las competencias autonómicas en el mar (STC 162/2012).–5.3. Los Planes Directores de Infraestructuras portuarias (STC 216/2012).*–6. TRIBUTOS AMBIENTALES.–*6.1. El impuesto castellano-manchego sobre determinadas actividades con incidencia ambiental (STC 196/2012).–6.2. La feliz modificación del artículo 6.3 de la LOFCA.*–7. DERECHO AMBIENTAL SANCIONADOR Y PROCESAL.–*7.1. Los límites de las leyes penales en blanco (STC 101/2012).*–A. La Sentencia.–B. Valoración.–*7.2. La colaboración reglamentaria en la tipificación de las infracciones administrativas (AATC 34 y 111/2012).–7.3. El carácter no sancionador de la responsabilidad medioambiental (ATC 145/2012).–7.4. La acción popular de las legislaciones autonómicas (STC 151/2012).*–8. OTROS ASUNTOS.–*8.1. Telecomunicaciones y medio ambiente (STC 8/2012).–8.2. Subvenciones (STC 38/2012).–8.3. Jurisprudencia cautelar (AATC 85 y 86/2012).*

* * *

1. INTRODUCCIÓN

El año 2012 ha sido inesperadamente prolífico en jurisprudencia constitucional de temática ambiental. No hay, ciertamente, ninguna decisión que sobresalga por su importancia en términos absolutos. Pero, a cambio, sí contamos con un excepcionalmente abundante número de resoluciones (fundamentalmente Sentencias, pero también algunos Autos) de temática muy variada y problemática no sólo competencial, sino también sustantiva.

El agua sigue siendo una de las principales materias de conflicto en sede judicial constitucional, pero este año comparte protagonismo con los espacios naturales protegidos, la evaluación de impacto ambiental o la legislación de costas y puertos. No faltan tampoco decisiones sobre algunos temas recurrentes de la jurisprudencia constitucional en nuestro campo, como las subvenciones, los tributos ambientales y, por supuesto, las medidas cautelares. Y las hay también sobre otros de planteamiento menos frecuente, como las telecomunicaciones o los agrupados bajo la denominación «Derecho ambiental sancionador y procesal».

No sabría cuál de ellas destacar, pues todas o casi todas presentan, a mi juicio, por unos motivos u otros, algún interés. He elegido en esta ocasión, para titular los distintos apartados del sumario, rúbricas en general poco comprometidas, pero en el comentario de cada una de las resoluciones podrá encontrar el lector no sólo descripción, sino también opinión, favorable unas veces y otras, crítica. Sólo me resta pedir disculpas por la extensión que, de forma no premeditada, ha ido alcanzando esta vez el trabajo, pero que no viene sino a corroborar el valor de conjunto que, sin duda, tiene este ejercicio 2012.

2. LA INAGOTABLE CONFLICTIVIDAD DEL AGUA

2.1. PLANTEAMIENTO

El Tribunal Constitucional decidió en 2012 cuatro asuntos pendientes, de cierta antigüedad, pero de indudable interés en materia de aguas:

En primer lugar, no por orden cronológico, sino en atención a su mayor notoriedad, la «derogación del trasvase del Ebro», a partir del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Generalitat Valenciana contra el Real Decreto-ley 2/2004, de 18 de junio, por el que se modificaba la Ley 10/2001, de 5 de julio, del Plan Hidrológico Nacional (STC 237/2012, de 13 de diciembre).

En segundo lugar, la nueva redacción dada por la Ley 11/2005, de 22 de junio, que vino a sustituir al indicado Real Decreto-ley tras su tramitación como proyecto de ley, a los preceptos de la Ley del Plan Hidrológico Nacional que regulaban el «Plan Integral de Protección del Delta del Ebro», y que había sido recurrida por los Gobiernos de las Comunidades Autónomas de La Rioja, Murcia y Castilla y León (SSTC 195/2012, de 31 de octubre, y 239 y 240/2012, de 13 de diciembre, respectivamente).

En tercer lugar, el procedimiento para la delimitación de las «demarcaciones hidrográficas» establecido por el legislador estatal al efectuar la transposición al ordenamiento español de la Directiva Marco de Aguas por medio del artículo 129 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social (de modificación parcial del Texto Refundido de Ley de Aguas), que había sido impugnado por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía (STC 149/2012, de 5 de julio).

Y, finalmente, la modificación de los criterios para la determinación del importe de la tarifa de conducción de agua del «trasvase Tajo-Segura», establecidos en la Ley 52/1980, de 16 de octubre, de Regulación del Régimen Económico de la Explotación del Acueducto Tajo-Segura, llevada a cabo por medio de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social (art. 89), recurrida en este caso por el Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha (STC 102/2012, de 8 de mayo).

Cuatro regulaciones, pues, o decisiones del legislador estatal, tomadas en diferentes legislaturas y bajo Gobiernos de distinto signo, recurridas siempre por Gobiernos autonómicos de orientación contraria, lo que evidencia las tensiones ideológicas, o más bien territoriales, que sigue generando en nuestro país la gestión y distribución del agua.

El tema en principio más importante era, sin duda, la derogación del trasvase del Ebro, pero, como habremos de ver, los demás presentaban tal vez más enjundia constitucional.

2.2. LA DEROGACIÓN DEL TRASVASE DEL EBRO (STC 237/2012)

A. Los motivos del recurso

El Gobierno de la Generalitat Valenciana utilizó todo un arsenal de motivos para enfrentar la constitucionalidad del Real Decreto-ley 2/2004, de 18 de junio, mediante el que el Gobierno apenas salido entonces de las urnas se apresuró a derogar el trasvase del Ebro al resto de cuencas del levante español previsto por la Ley del Plan Hidrológico Nacional de 2001; motivos unos de carácter formal, por la utilización para este fin de la figura del Decreto-ley y por supuestos vicios de procedimiento de rango constitucional, y otros de carácter sustantivo, por la supuesta vulneración de ciertos principios constitucionales de esta naturaleza, aunque empleando en la fundamentación de algunos de ellos una argumentación en ocasiones coincidente.

a) En el primer orden de cosas, alegó, en primer término, la falta del presupuesto habilitante, esto es, la existencia de un caso de «extraordinaria y urgente necesidad», para tomar esta medida por medio de un Real Decreto-ley, porque, a su juicio, el Gobierno no habría aportado «una justificación racional y creíble» de su concurrencia; porque, aun aceptando las razones invocadas al respecto en el Preámbulo de la

norma, suspender la ejecución del trasvase, «en lugar de derogar las previsiones legales que lo habilitaban», hubiera sido una alternativa más respetuosa con la confianza legítima generada en amplios sectores de la población; y, finalmente, porque las actuaciones previstas en el Decreto-ley en sustitución del trasvase para satisfacer las necesidades hídricas de las cuencas mediterráneas «no tienen eficacia inmediata, sino diferida a un momento posterior».

E invocó también, aunque a mi modo de ver de manera un tanto forzada, dos de los límites materiales de esta figura previstos en el artículo 86 CE: el «ordenamiento de las instituciones básicas del Estado», de las que formaría parte, a su juicio, la «regulación del equilibrio territorial hidráulico plasmado en el plan hidrológico nacional», y «los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título Primero [de la Constitución]», este último en relación con el deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos (art. 31 CE), por la (lógica) supresión de la figura tributaria prevista por la Ley del Plan Hidrológico Nacional (el denominado «canon del trasvase»), pagadera por los usuarios de las aguas trasvasadas.

b) En el terreno procedimental, el Gobierno valenciano denunciaba la falta de intervención del Consejo Nacional del Agua, y con ella de las Comunidades Autónomas, en el procedimiento de elaboración del Decreto-ley modificativo de la Ley del Plan Hidrológico Nacional, en contra de las previsiones de la Ley de Aguas (art. 20 del Texto Refundido de 2001), que, a su entender, tendría relevancia constitucional en conexión con la garantía de participación autonómica en la planificación económica (general) establecida en el art. 131 CE.

c) Finalmente, en el plano sustantivo, el Gobierno valenciano achacaba a la medida de derogación del trasvase del Ebro articulada por el Real Decreto-ley impugnado la vulneración de todo un conjunto de principios constitucionales: (1) Primero, el de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE), por «incoherencia e inexistencia de una mínima motivación racional», por «vulneración de los principios consagrados en la Directiva marco del agua» y por quiebra de la «confianza legítima», al ser «imprevisible» y haber afectado «a las legítimas expectativas de los poderes públicos y de la ciudadanía». (2) Segundo, el de «eficiencia en la programación y ejecución del gasto público» (art. 31.2 CE), por alejarse «de las soluciones alumbradas en la Ley sin proceder a una mínima comparación de costes, decantándose por unas alternativas ineficientes económicamente al comportar un mayor coste para las arcas públicas». (3) Tercero, el de «utilización racional de los recursos naturales» (art. 45.2 CE), porque las medidas contenidas en la norma de urgencia controvertida «no responden a un criterio de racionalidad», al haberse adoptado «prescindiendo por completo del proceso de planificación que culminó con la Ley 10/2001» y porque «las infraestructuras previstas no se han sometido a un control ambiental efectivo». Y por último (4), el de «solidaridad interterritorial» (arts. 2, 128.1 y 138 CE), por impedir «el desarrollo sostenible de las cuencas mediterráneas deficitarias» y anteponer «los intereses de los habitantes de los territorios por los que discurren las aguas a los de aquellos otros ciudadanos residentes en tierras que las necesitan».

B. La Sentencia

No nos vamos a detener en la respuesta dada por la STC 237/2012, de 13 de diciembre, a toda esta variada gama de motivos, que la Sentencia va desestimando uno por uno, a mi juicio de manera acertada, en aplicación de la doctrina constitucional ya existente y consolidada sobre las distintas cuestiones planteadas (el presupuesto habilitante y los límites materiales del Decreto-ley, el alcance de la planificación económica a que se refiere el art. 131 CE, el principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos, etc.), lo que conduce a la íntegra desestimación del recurso y, en consecuencia y en esta medida, a la confirmación de la constitucionalidad del Real Decreto-ley impugnado y de la derogación del trasvase.

Lo que, en definitiva, pone de manifiesto la Sentencia es que no había motivos serios para discutir la constitucionalidad del Real Decreto-ley y de la medida por él adoptada, por tratarse simplemente de un enfrentamiento entre distintas opciones de política hidráulica, igualmente legítimas dentro de marco constitucional, y ajenas por tanto al escrutinio del Tribunal Constitucional. Baste, pues, con reproducir las palabras finales de la Sentencia (FJ 12 *in fine*) en las que reitera y resume consideraciones largamente utilizadas en el análisis de los distintos motivos del recurso:

> «Una vez más debemos subrayar que los cánones a los que hemos de atenernos en el ejercicio de nuestra función jurisdiccional no son tan laxos como para permitir una valoración en términos de oportunidad política o de bondad técnica de las decisiones sometidas a nuestro juicio. Antes bien, estamos obligados a atenernos a un control de esas decisiones que no conlleve la suplantación de funciones atribuidas a otras instancias y que garantice, al mismo tiempo, el adecuado equilibrio de poderes. En el caso que nos ocupa el servicio a esa función exige que nos atengamos a un «control externo» de la racionalidad de las medidas que se controvierten y no a un control estricto de calidad, acaso de perfección, ni a una comparación entre alternativas cuando todas ellas tienen cabida, como aquí sucede, en el texto constitucional.»

El tema de la constitucionalidad de la derogación del trasvase del Ebro está ya, pues, decidido. Los recursos pendientes sobre el mismo tema [los interpuestos frente al Real Decreto-ley 2/2004 por el Consejo de Gobierno de la Región de Murcia (BOE núm. 258, de 26 de octubre de 2004) y por más de cincuenta senadores del Grupo Popular (BOE núm. 295, de 8 de diciembre de 2004), y el interpuesto por el Gobierno de la Generalitat Valenciana frente a la Ley 11/2005, de 22 de junio, en parte por el mismo motivo] serán decididos sin duda en el mismo sentido (así ya este último por STC 19/2013, de 31 de enero).

2.3. EL PLAN INTEGRAL DE PROTECCIÓN DEL DELTA DEL EBRO (SSTC 195, 239 Y 240/2012)

A. Antecedentes

La Ley del Plan Hidrológico Nacional de 2001 previó, dentro de las medidas por así decirlo compensatorias del trasvase, la aprobación de un «Plan Integral de Protec-

ción del Delta del Ebro» (en adelante, PIPDE), con el fin de «asegurar el mantenimiento de [sus] especiales condiciones ecológicas», entre cuyos contenidos figuraba la «definición del régimen hídrico que permita el desarrollo de las funciones ecológicas del río, el delta y el ecosistema marino próximo», esto es, de los «caudales ambientales», que se incorporarían «al Plan Hidrológico de la cuenca del Ebro mediante su correspondiente revisión» [Disposición adicional décima, apartado 1 a)]. Para la redacción del PIPDE (y la ejecución y coordinación de sus actuaciones), la Ley contemplaba la creación de una «organización presidida por la Generalitat de Catalunya, e integrada por todas las Administraciones y entidades con competencias e intereses en el ámbito del Delta del Ebro: Ministerio de Medio Ambiente, Generalitat de Catalunya, Entes Locales de la zona, así como de los usuarios y organizaciones sociales», pero reservando su aprobación al Gobierno (Disp. Ad. 10ª, apartados 2 y 4).

En la medida en que la fijación de dichos «caudales ambientales» era condición previa para la derivación de aguas del trasvase (art. 16 de la Ley), la propia Ley urgía la elaboración y aprobación del PIPDE en el plazo máximo de un año (Disp. Ad. 10ª, apartado 3). No obstante, el fracaso de los trabajos en el seno del «Consorcio para la Protección Integral del Delta del Ebro», llevó al Gobierno a derogar el mencionado apartado 1 a) de la Disposición adicional décima de la Ley del Plan Hidrológico Nacional, por medio de la Disposición adicional vigésimo tercera de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, devolviendo la fijación íntegra de dichos caudales al «procedimiento legalmente establecido en la (…) Ley de Aguas».

El Real Decreto-ley 2/2004, que derogó, como sabemos, el trasvase del Ebro, no incidió en la regulación del PIPDE, pero sí lo hizo la Ley que lo sustituyó. En efecto, la Ley 11/2005 dio nueva redacción a la Disposición adicional décima de la Ley del Plan Hidrológico Nacional, reintroduciendo, en lo que aquí importa, el apartado derogado por la Ley 62/2003 [apartado 1 a), definición en el PIPDE de los «caudales ambientales» e incorporación de los mismos al Plan Hidrológico de la cuenca del Ebro] y modificando el procedimiento de redacción y aprobación del Plan. Se preveía, ahora, para la redacción y ejecución del PIPDE la suscripción del oportuno «instrumento de colaboración» entre la Administración General del Estado y la Generalitat de Cataluña (que sería firmado el 19 de diciembre de 2005, y publicado con bastante retraso en el BOE núm. 74, de 27 de marzo de 2007) y «la consulta y participación de los representantes de los entes locales de la zona del Delta del Ebro, así como de los usuarios y organizaciones sociales más representativas, con carácter previo a su aprobación», y, en lugar de la aprobación final por el Gobierno, se establecía, ahora, la aprobación del PIPDE por «ambas Administraciones, previo mutuo acuerdo, (…) en el ámbito de sus respectivas competencias» (apartados 3 y 5 de la Disp. Ad. Décima, en su nueva redacción). La Ley 11/2005 añadió también un párrafo final al apartado 1 del artículo 26 de la Ley del Plan Hidrológico Nacional («caudales ambientales»), con el que venía a reafirmar la singularidad del procedimiento de fijación de los mismos en el caso de los afectantes al Delta del Ebro: «La fijación de los

caudales ambientales se realizará con la participación de todas las Comunidades Autónomas que integren la cuenca hidrográfica, a través de los Consejos del Agua de las respectivas cuencas, *sin perjuicio de lo dispuesto en la disposición adicional décima en relación con el Plan Integral de Protección del Delta del Ebro*» (la cursiva es nuestra).

B. Los recursos y las Sentencias

Pues bien, frente a las referidas novedades en la regulación del PIPDE y, en particular, frente a su nuevo procedimiento de aprobación, en la medida en que comprendía la fijación de los «caudales ambientales» del tramo final de la cuenca del Ebro, interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad los Consejos de Gobierno de la Rioja, de la Región de Murcia y de Castilla y León, resueltos por medio de las SSTC 195/2012, de 31 de octubre, y 239 y 240/2012, de 13 de diciembre, respectivamente.

Los tres recursos argumentaban, en esencia, con un planteamiento sustancialmente coincidente, la vulneración por la mencionada regulación de las competencias del Estado en materia de aguas intercomunitarias (art. 149.1.22 CE), «por el establecimiento de una fórmula de colaboración bilateral entre la Administración del Estado y la Generalitat de Cataluña para la aprobación del plan integral de protección del Delta del Ebro que, al definir el régimen hídrico y los caudales ambientales del tramo final del río Ebro, rompe los principios de unidad e indivisibilidad de la cuenca y menoscaba la competencia de la Confederación Hidrográfica del Ebro, cauce institucional de participación de las Comunidades Autónomas en la gestión de la cuenca» (así, por eje., el primero de los indicados recursos).

Antes de entrar en el fondo del asunto, la STC 239/2012 (FJ 2) despeja el posible obstáculo procesal, planteado por la Abogacía del Estado, de la falta de legitimación del Consejo de Gobierno de la Región de Murcia para interponer el recurso de inconstitucionalidad por su evidente no pertenencia al ámbito territorial de la cuenca del Ebro, remitiéndose a la consolidada interpretación flexible por parte del Tribunal Constitucional del requisito establecido por el artículo 32.2 LOTC (leyes del Estado «que puedan afectar a su propio ámbito de autonomía»), que «no está al servicio de la reivindicación de una competencia violada, sino de la depuración del ordenamiento jurídico» y de la posición institucional de las Comunidades Autónomas:

> «En el presente caso, al interés objetivo en la depuración del ordenamiento jurídico, suficiente *per se* para cualificar al Gobierno autonómico con la legitimación institucional reservada por el art. 161.1 a) CE a determinados poderes públicos, se suma el interés institucional en la defensa de un sistema de distribución constitucional de competencias en materia de aguas que se considera, al atribuir al Estado la competencia exclusiva sobre las aguas intercomunitarias, más beneficioso para todas las Comunidades Autónomas y para la Comunidad Autónoma de Murcia, en particular, en cuanto posible beneficiara de transferencias ordinarias de aguas provenientes de la cuenca del Ebro que son esenciales para el desarrollo económico de la Comunidad (…). *No se defiende, pues, una competencia propia, sino la competencia exclusiva del Estado, esto es, un determinado modelo de distribución competencial en*

> *materia de aguas, conforme al cual la ordenación y gestión de las intercomunitarias se atribuye en exclusiva al Estado precisamente con la finalidad de que ello se realice desde una perspectiva supracomunitaria y a la luz de los intereses del conjunto, es decir, de todas las regiones interesadas o afectadas*» (la cursiva es nuestra)

Hermosas y comprometidas palabras que parecerían augurar un desenlace diferente. Pero las Sentencias son desestimatorias, con un fallo parcialmente interpretativo. La fundamentación detallada, que a continuación vamos a resumir, se encuentra, lógicamente, en la primera de la serie (la STC 195/2012, FFJJ 2 a 7), limitándose las otras dos, a este respecto, a reproducir sus extremos esenciales.

Tras hacer un resumen de la doctrina constitucional aplicable al caso (FFJJ 2 a 5), en particular, la relativa a la competencia para establecer los caudales ecológicos, y con especial referencia a la reciente STC 110/2011, de 22 de junio (que ya había abordado, entre otras, esta cuestión, en la impugnación también por parte del Gobierno de La Rioja de algunos preceptos de la Ley Orgánica 5/2007, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón), la STC 195/2012 (FJ 5) divide el análisis del fondo del asunto en dos cuestiones nucleares: por un lado, el peculiar procedimiento de aprobación del PIPDE y, por otro, la incorporación de sus determinaciones sobre caudales ambientales al Plan Hidrológico de la cuenca del Ebro.

En relación con la primera, y aun dejando claro (como había hecho la STC 110/2011) que «la fijación de caudales hídricos en las cuencas intercomunitarias es una competencia atribuida directamente al Estado por el art. 149.1.22 CE», la Sentencia (FJ 6) considera constitucional el peculiar procedimiento de aprobación del PIPDE establecido en la nueva redacción del apartado 5 de la Disposición adicional décima de la Ley del Plan Hidrológico Nacional, por el contenido plural (o integral) de dicho Plan, no limitado a la fijación de aquellos caudales, y comprensivo de materias de indudable competencia autonómica (como espacios naturales protegidos, protección de especies a conservar, turismo o agricultura). Así pues, la aprobación del Plan en «dos fases diferenciadas: el mutuo acuerdo de la Administración del Estado y la Generalitat de Cataluña y, una vez alcanzado éste, la posterior aprobación del plan por ambas Administraciones "en el ámbito de sus respectivas competencias"», esto es, por cada Administración «de la parte del plan integral de protección del Delta del Ebro que *ratione materiae* le corresponda», dando lugar, así, a un «acto complejo» en el que han de concurrir dos voluntades distintas, constituye, a juicio del Tribunal, una «fórmula de cooperación constitucionalmente admisible» en un supuesto evidente de «concurrencia de competencias» sobre un mismo espacio físico; teniendo, además, en cuenta que «la competencia exclusiva del Estado queda salvaguardada toda vez que, en caso de no alcanzar un acuerdo que desemboque en la aprobación del plan integral de protección del Delta del Ebro, éste no alcanzará eficacia ni se incorporará su contenido al plan hidrológico de la cuenca» y «el Estado no queda[rá] privado de ejercer en plenitud la competencia exclusiva [sobre los caudales ecológicos] que al respecto le reconoce el art. 149.1.22 CE».

La respuesta por parte de la Sentencia (FJ 7) a la segunda cuestión es muy hábil (consiste en una interpretación conforme llevada al fallo), pero no tan convincente

desde el punto de vista lógico. Las Comunidades Autónomas recurrentes ponían en cuestión la excepcionalidad del procedimiento de fijación de los caudales ambientales del tramo final del Ebro (con participación exclusiva de la Generalitat de Cataluña) en relación con el procedimiento ordinario de fijación de los mismos en las cuencas intercomunitarias, que garantiza la participación de todas las Comunidades Autónomas incluidas en el ámbito territorial de las cuencas a través de los Consejos del Agua de las respectivas Confederaciones Hidrográficas, como se deduciría (tanto la regla general como la excepción) del nuevo párrafo final (impugnado) del art. 26.1 de la Ley del Plan Hidrológico Nacional, antes transcrito.

Pues bien, la Sentencia, leída en su integridad, parece desmontar la relevancia constitucional de esta excepción por una doble vía, al subrayar, primero, la competencia exclusiva del Estado para la fijación de dichos caudales en las cuencas intercomunitarias *ex* art. 149.1.22 CE (que lo sería, lógicamente, no sólo frente a Cataluña, sino también frente al resto de Comunidades Autónomas), y al hacer repetidas referencias, después, al «margen de configuración legal del que dispone el legislador estatal para definir el modelo participativo» de las Comunidades Autónomas en la gestión de las cuencas de competencia estatal; lo que parecería que hubiera debido llevar a una simple desestimación del recurso dirigido contra el mencionado párrafo final del art. 26.1, en relación con el apartado 1 a) de la Disposición adicional décima.

Sin embargo, la Sentencia se inclina en este punto por una interpretación conforme de los preceptos impugnados (lo que supone admitir la relevancia constitucional de la queja), consistente en negar la existencia de una verdadera excepción. Como el apartado 1 a) de la Disposición adicional décima, al que remite el párrafo final del art. 26.1, «no establece un procedimiento especial para la revisión del plan hidrológico de la cuenca, diferente del previsto con carácter general en la legislación de aguas», resulta que «el plan integral de protección del Delta del Ebro no modifica *per se* el plan hidrológico, y su contenido [relativo a los caudales ambientales] sólo se integrará en el mismo, y adquirirá en consecuencia el valor vinculante que le otorga la legislación de aguas, en la medida en que sea aprobada su revisión a través del mismo cauce procedimental y con la intervención de los mismos órganos que están previstos para cualquier otra revisión», es decir, con la «participación de todas las Comunidades Autónomas que integren la cuenca hidrográfica», a través del Consejo del Agua.

Según, pues, esta interpretación conforme, que es llevada al fallo, los preceptos impugnados son constitucionales en la medida en que se interprete que no contienen una excepción al procedimiento general de fijación de los caudales ambientales, sino simplemente un «complemento de dicho procedimiento general, que articula un mecanismo singular –del que debe destacarse su carácter previo– cuya finalidad es alcanzar un acuerdo sobre una pieza específica del plan hidrológico, que tiene como objeto la protección de un espacio cuya singularidad y extraordinario valor ecológico nadie discute».

Realmente, el Documento base del PIPDE, elaborado en julio de 2006 y disponible todavía en la página web del Ministerio (www.magrama.gob.es), partía a este

respecto de la misma interpretación (pág. 16 del Documento: «Los caudales ambientales resultantes deberán ser aprobados por el Consejo del Agua de la Cuenca del Ebro»). No me consta, sin embargo, la aprobación formal de este instrumento en la manera prevista por las disposiciones que se acaban de estudiar.

2.4. LA DELIMITACIÓN DE LAS DEMARCACIONES HIDROGRÁFICAS INTRACOMUNITARIAS Y MIXTAS (STC 149/2012)

A. El recurso

Como seguramente se recordará, la ley de acompañamiento de los Presupuestos Generales del Estado para 2004 (la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, a que antes hemos hecho referencia) fue la que llevó a cabo la incorporación al ordenamiento español de la Directiva marco de aguas (Directiva 2000/60/CE, de 23 de octubre), mediante la modificación (a través de su art. 129) de toda una serie de artículos del entonces ya vigente Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto legislativo 1/2001, de 20 julio. Y con ello se introdujo en el Derecho español de aguas, entre otras cosas, el concepto de «demarcación hidrográfica» como nueva unidad de planificación y gestión de las cuencas hidrográficas (en cuanto a la gestión, en lo relativo al menos a la protección de la calidad de las aguas, que constituye el objeto de la Directiva), que, como es sabido, se diferencia principalmente de nuestro concepto tradicional de «cuenca hidrográfica» por la inclusión de las llamadas «aguas costeras y de transición» asociadas.

Pues bien, frente a algunos aspectos de dicha transposición de la Directiva marco de aguas (así como frente a otros contenidos de la mencionada Ley de acompañamiento en materia de espacios protegidos y evaluación de impacto ambiental, a los que ya haremos referencia en los apartados correspondientes de este trabajo), el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía interpuso recurso de inconstitucionalidad, por supuestos vicios competenciales, resuelto (podemos ya adelantar que desestimado) por la STC 149/2012, de 5 de julio (FFJJ 4 a 9).

El núcleo central del recurso, en lo que a la modificación del Texto Refundido de la Ley de Aguas se refiere, era el procedimiento establecido para la delimitación de las demarcaciones hidrográficas, y, en concreto, el apartado 5 del nuevo artículo 16 bis, que atribuía en todo caso al Gobierno la competencia para fijar el ámbito territorial de las demarcaciones hidrográficas, contemplando simplemente la previa audiencia de las Comunidades Autónomas («El Gobierno, por Real Decreto, oídas las Comunidades Autónomas, fijará el ámbito territorial de cada demarcación hidrográfica que será coincidente con el de su plan hidrológico»), lo que, a juicio de la Junta de Andalucía, vulneraba las competencias de la Comunidad Autónoma andaluza en materia de aguas, por lo que se refiere tanto a las demarcaciones de cuencas internas o intracomunitarias como a las posibles demarcaciones hidrográficas mixtas (con cuencas

inter e intracomunitarias). En el primer caso, porque la fijación de su ámbito territorial debería ser simplemente de competencia autonómica; y en el segundo, porque para la aprobación estatal no sería suficiente la audiencia, sino que debiera exigirse el «consentimiento» de la Comunidad Autónoma (FJ 7).

Antes de resolver estas cuestiones, la Sentencia fija el marco de distribución competencial aplicable (FJ 2), seleccionando, pese a la fecha de interposición del recurso (en el año 2004), el nuevo Estatuto de Autonomía andaluz, aprobado por Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de acuerdo con la doctrina constitucional según la cual, los procesos de naturaleza competencial se han de decidir de acuerdo con las normas del bloque de constitucionalidad «vigentes en el momento de dictar Sentencia». No obstante, como la STC 30/2011, de 16 de marzo, ya había declarado la inconstitucionalidad de la asunción en el nuevo Estatuto de competencia exclusiva «sobre las aguas de la Cuenca del Guadalquivir que transcurren por [el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía] y no afectan a otra Comunidad Autónoma» (art. 51), las cosas se mantenían en parecidos términos a como estaban en el viejo Estatuto de 1981, es decir, ostentando la Comunidad Autónoma competencia exclusiva simplemente sobre las «aguas que transcurran íntegramente por Andalucía» (art. 50.1 del nuevo Estatuto), es decir, sobre las cuencas intracomunitarias.

B. Las demarcaciones intracomunitarias

Pues bien, la primera parte de la cuestión planteada, la resuelve la Sentencia de forma bastante simple (FJ 7). Pese a que la literalidad del precepto impugnado pudiera hacer pensar lo contrario, una «interpretación sistemática» del mismo en el contexto del resto del Texto Refundido llevaría, a juicio del Tribunal, «a la conclusión de que, en realidad, sólo está habilitando al Gobierno de la Nación para delimitar las demarcaciones hidrográficas intercomunitarias», sin invadir, pues, la competencia autonómica para hacer lo propio con las demarcaciones de cuencas intracomunitarias. Esa interpretación sistemática, que era también la que proponía el Abogado del Estado, la apoya la Sentencia en el propio artículo 1.1 del Texto Refundido (de redacción idéntica a la original), que, al definir el objeto de la Ley de Aguas, dice que consiste, entre otras cosas, en «la regulación (…) del ejercicio de las competencias atribuidas al Estado en las materias relacionadas con [el dominio público hidráulico] en el marco de las competencias delimitadas en el artículo 149 de la Constitución», lo que remite a la distinción bien conocida, y base del reparto competencial en la materia, entre cuencas inter e intracomunitarias.

No sé si la mención de este solo artículo como argumento sistemático era suficiente para alcanzar la referida conclusión, pues, como es bien sabido, la Ley de Aguas también atribuye al Estado (al Gobierno) competencias sobre las cuencas intracomunitarias, entre otras, y sin ir más lejos, la aprobación final de los planes hidrológicos de dichas cuencas (art. 40.6 del Texto Refundido), por lo que no era impensable que el legislador estatal hubiera querido reservar también al Gobierno la delimitación de

las demarcaciones hidrográficas de dichas cuencas, que constituyen el nuevo ámbito de planificación (como indica el propio precepto impugnado) y que integran aguas (las costeras y de transición) que no forman parte del territorio autonómico.

De todas formas, la Sentencia se apoya igualmente, para reforzar esa conclusión, en la práctica aplicativa del precepto impugnado, tanto por parte del Estado como de la Comunidad Autónoma andaluza, mencionando, en el caso del primero, el Real Decreto 125/2007, de 2 de febrero, por el que se fija el ámbito territorial de las demarcaciones hidrográficas, y su modificación por medio del Real Decreto 29/2011, de 14 de enero, que no entran a delimitar las demarcaciones de cuencas intracomunitarias, y, en el caso de la segunda, la Ley 9/2010, de 30 de julio, de Aguas para Andalucía, que atribuye al Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía la «delimitación geográfica» de las «demarcaciones hidrográficas intracomunitarias» (art. 3.2). Podría la Sentencia haber citado igualmente el Decreto 357/2009, de 20 de octubre, por medio del cual la Junta había procedido ya, con anterioridad a la aprobación de su Ley de Aguas, a fijar «el ámbito territorial de las demarcaciones hidrográficas de las cuencas intracomunitarias situadas en Andalucía».

C. Las demarcaciones mixtas

La respuesta de la Sentencia (FJ 7) a la segunda parte de la cuestión planteada, la relativa a las demarcaciones hidrográficas *mixtas* (integradas por cuencas inter e intracomunitarias), es igualmente sencilla, aunque algo distinta. Aunque no se extienda en detalles, la Sentencia no ignora que este tipo de demarcaciones, que la Junta de Andalucía planteó en su recurso como una simple posibilidad (en base a las referencias expresas que hacía el Texto Refundido a las demarcaciones de cuencas intracomunitarias, arts. 36.2 y 36 bis.4), constituyen a día de hoy una realidad, como demuestra el caso de la Demarcación Hidrográfica del Cantábrico Oriental, redelimitada por el Real Decreto 29/2011, de 14 de enero (que la Sentencia menciona), con cuencas internas vascas e intercomunitarias, para salir al paso de los reparos que, desde la perspectiva de la Directiva marco de aguas, había expresado la Comisión Europea a la inicial delimitación de la Demarcación Hidrográfica del Cantábrico por medio del Real Decreto 125/2007, de 2 de febrero, integrada sólo con cuencas intercomunitarias y ayuna de aguas costeras y de transición, que se adjudicaban a la demarcación de las cuencas internas vascas (*vid.,* al respecto, el excelente trabajo de Amparo Sereno Rosado, «Las Confederaciones Hidrográficas tras diez años de Directiva marco de aguas. El caso de la demarcación hidrográfica del cantábrico oriental», Revista Aranzadi de Derecho Ambiental, núm. 21, 2012).

Como decimos, y aunque no se extienda en estos detalles, la Sentencia no lo ignora, pero a su entender este tipo de demarcaciones no estaban (ni están) contempladas en el Texto Refundido de la Ley de Aguas, que no sólo no contiene ninguna referencia expresa a las mismas (a diferencia de lo que ocurre con las demarcaciones de cuencas intracomunitarias, en los arts. 36.2 y 36 bis.4), sino que, como con razón

señala la Sentencia, tampoco aborda los peculiares problemas de «organización, gestión y planificación» que plantearían (plantean) estas demarcaciones. Siendo esto así, es obvio que tampoco cabía cuestionar el artículo 16 bis.5 (es decir, la competencia y el procedimiento para la delimitación de las demarcaciones hidrográficas previsto en dicho precepto) desde la perspectiva de un tipo de demarcaciones para cuya creación, concluye la Sentencia, no existe «hoy por hoy, con la actual regulación (…) base jurídica alguna (…) al margen, claro está, de eventuales convenios, al efecto, entre el Estado y las Comunidades Autónomas». Con este último inciso, la Sentencia avala implícitamente (sin citarlo) el procedimiento seguido para la delimitación de la Demarcación Hidrográfica del Cantábrico Oriental, en el que, de acuerdo con el Preámbulo del mencionado Real Decreto 29/2011, «se ha considerado necesario, en particular, contar con el *acuerdo* de la Comunidad Autónoma del País Vasco, al afectar la nueva demarcación a un ámbito territorial en el que ésta ostenta competencias en materia de aguas, de acuerdo con su Estatuto de Autonomía».

En fin, la Sentencia resuelve, seguramente con acierto, las cuestiones planteadas en el recurso de la Junta de Andalucía. Pero conviene añadir que la problemática competencial de las llamadas «cuencas internas o intracomunitarias», vinculada o no a la delimitación de las demarcaciones hidrográficas, dista con ello de estar completamente resuelta (como evidencia el espléndido informe de Antonio Fanlo Loras, «Las cuencas hidrográficas internas de la Comunidad Valenciana. Propuestas para su delimitación y organización institucional. Consideraciones jurídicas», Logroño, 2008, en el que se baraja también el concepto, distinto al de demarcaciones mixtas, de «cuencas o sistemas hidráulicos mixtos»), por lo que no sería de extrañar que hubiera ocasión en el futuro de algún pronunciamiento al respecto por parte del Tribunal Constitucional, como los ha habido ya, aunque ciertamente contradictorios, por parte del Tribunal Supremo (a los que me he referido en «El problema de la cuencas internas», Revista Aranzadi de Derecho Ambiental, núm. 21, 2012)

2.5. Las condiciones económicas del trasvase Tajo-Segura (STC 102/2012)

A. Antecedentes

El régimen económico de la explotación del acueducto Tajo-Segura fue regulado por la Ley 52/1980, de 16 de octubre, que estableció una «tarifa (anual) de conducción de las aguas trasvasadas», cuyo objeto era (y es) «la disponibilidad o el aprovechamiento del agua conducida por las obras del acueducto Tajo-Segura para regadíos y abastecimientos», y a cuyo pago estaban (y están) obligadas «las Entidades y las personas naturales o jurídicas titulares de derecho al uso del agua, sea éste adquirido por concesión, autorización o cualquier otro título jurídico» (arts. 1 a 5 de la Ley).

Los conceptos integrantes de la «tarifa» eran tres: «el coste de las obras, los gastos fijos y los gastos variables de funcionamiento» (art. 7). El primero era el resultado de dividir el «coste total de las obras» (actualizado bianualmente, por Acuerdo del

Consejo de Ministros, en función de la inflación, art. 14) entre el volumen total de agua trasvasada cada año (la «dotación total anual definitiva asignada al conjunto de usos del agua conducida»), multiplicado por un coeficiente variable en función de uso del agua (de 0,04 en regadíos, y 0,08 en abastecimientos). Con ello, y a decir de los expertos, la Ley 52/1980 se apartaba (conscientemente) del modelo tradicionalmente seguido en nuestro país para la financiación de las obras hidráulicas por parte de sus beneficiarios (el de la Ley Gasset, de 7 de julio de 1911, de construcciones hidráulicas con destino a riegos, obras de defensa y encauzamientos), al no contemplar plazo alguno de amortización del coste de las obras. Así, «esta cuota se establecía a perpetuidad, configurándose más como un peaje que cobraba el Estado por el uso de la infraestructura creada que como una amortización del costo de las obras realizadas» (Joaquín Melgarejo Moreno, «Balance económico del trasvase Tajo-Segura», Investigaciones geográficas, núm. 24, 2000, pg. 77); o significaba «una especie de cuota de arrendamiento por la utilización del bien, de carácter perpetuo» más que «una cuota de amortización respecto a la inversión realizada, que presupone una vida útil predeterminada» [Carlos Vázquez Cobos, «Régimen económico del Trasvase Tajo-Segura: su aplicación y problemas jurídicos», en: A. Fanlo Loras (Dir.), *La ordenación jurídica del Trasvase Tajo-Segura*, IEA, Murcia, 2008, pg. 267].

También según la Ley 52/1980 (art. 6), la recaudación obtenida por esta parte de la tarifa (por el concepto de aportación por el coste de las obras) había de destinarse preferentemente a la realización de obras hidráulicas en la cuenca cedente (la del Tajo). Ya partir del Acuerdo del Consejo de Ministros de 18 de abril de 1986, esa parte de la recaudación (destinada a los indicados fines) se entregaba directamente por el Organismo recaudador (la Confederación Hidrográfica del Segura) a las Comunidades Autónomas de la cuenca cedente, es decir, Castilla-La Mancha, Madrid y Extremadura, en la proporción de cuatro, tres y dos novenas partes, respectivamente (Antonio Fanlo Loras, «El Trasvase Tajo-Segura y su instrumentación jurídica…», en: *La ordenación jurídica del Trasvase Tajo-Segura*, *op. cit.*, pg. 46).

La tarifa del trasvase Tajo-Segura siempre fue controvertida por los usuarios del agua, en particular (aunque no exclusivamente) el concepto al que nos venimos refiriendo («el coste de las obras»), cuya rectificación consiguieron finalmente. En efecto, en sendos recursos contencioso-administrativos interpuestos por el Sindicato Central de Regantes del Acueducto Tajo-Segura y por la Comunidad de Regantes del Campo de Cartagena contra los Acuerdos (bianuales) del Consejo de Ministros de actualización de la tarifa de 1995 y 1997, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, por Sentencias de 13 de febrero y 9 de julio de 1999, respectivamente, declaró no ajustados a Derecho los referidos Acuerdos y las tarifas en ellos aprobadas por diversos motivos, entre ellos, y por lo que aquí importa, «en cuanto en el cálculo del importe correspondiente al componente "Coste de las Obras", no se consideró amortización alguna respecto de las cantidades ya satisfechas por razón de las obras e instalaciones construidas».

El argumento, a este respecto, de las Sentencias era que, aunque la Ley 52/1980 no contemplara expresamente la sola repercusión del coste de las obras todavía no

amortizado, tampoco lo excluía, y así debía hacerse teniendo en cuenta la naturaleza jurídica de la «tarifa», que no es otra que la de «tasa» (como, tras la STC 185/1995, de 14 de diciembre, había reconocido el propio legislador estatal, en la Disposición final primera, apartado 6, de la Ley 25/1998, de 13 de julio, de modificación del Régimen Legal de las Tasas Estatales y Locales y de Reordenación de las Prestaciones Patrimoniales de Carácter Público), regida, pues, por los criterios para la determinación de su importe establecidos en la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos (que hablan de la «amortización del inmovilizado»); así como los establecidos en la Ley de Aguas y el Reglamento del Dominio Público Hidráulico para la determinación del importe del «canon de regulación» y la «tarifa de utilización del agua» (igualmente tasas), que también prevén un plazo de amortización de las inversiones realizadas por el Estado. Vale la pena reproducir, por su claridad, las palabras al respecto de la primera de las citadas Sentencias (FJ 7):

> «En primer lugar, en el cálculo del importe correspondiente al coste de las obras, no se efectúa amortización respecto de las cantidades ya satisfechas, *con el resultado pernicioso de que su proyección a largo plazo ha de conducir forzosamente a cifras absurdas.* Tratándose, como se trata, de cantidades con las que se está compensando paulatinamente una inversión efectuada por el Estado, parece *de elemental lógica* que las sumas abonadas por este concepto en cada anualidad hayan de amortizar la parte correspondiente del total de la inversión hasta el momento en que ésta se encuentre satisfecha en su totalidad. Este es el sistema previsto en la Ley de Aguas –art. 106.3.c), que, a propósito de la fijación de la cuantía del Canon de Regulación y para compensar los costes de inversión, entre otros, atiende al "4% del valor de las inversiones realizadas por el Estado, debidamente actualizado, teniendo en cuenta la amortización técnica de las obras e instalaciones... en la forma que reglamentariamente se determine". Por su parte, el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, en los preceptos antes invocados, prevé, para las inversiones a computar en dicho canon, unos períodos de amortización de 50 y 25 años, según se trate del Canon o de la Tarifa de utilización del agua, transcurridos los cuales la obra queda en su totalidad amortizada, cesando la obligación de pago por este concepto. Lo mismo cabe decir de la Ley de Tasas y Precios Públicos de 13 de abril de 1989, que, en su art. 19.2, a la hora de determinar los elementos cuantitativos de la tasa, toma en consideración, entre otros factores de gasto que no son ahora del caso, la "amortización del inmovilizado". *No puede caber duda que el hecho de que la Ley 52/1980 no prevea expresamente la consideración de la amortización de obras e instalaciones, no puede interpretarse, según pretende la representación del Estado, como argumento en contra de su procedencia. Es cierto que la Administración, al tiempo de aprobar las tarifas, podía aplicarla porque no es algo que esté prohibido, pero no es menos cierto que, si no lo ha hecho con ocasión de la referida aprobación, tal omisión ha de ser tachada de contraria a Derecho*» (las cursivas son nuestras).

Pues bien, a raíz de las indicadas Sentencias, el legislador estatal procedió a modificar la Ley 52/1980 por medio de la Ley de acompañamiento de la de Presupuestos Generales del Estado para 2002, la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (arts. 89 y 90), introduciendo, en lo que aquí importa, los pertinentes retoques en la definición y forma de cálculo del concepto controvertido de la tarifa. Así, donde, al enumerar los conceptos de la tarifa,

la Ley decía «El coste de las obras», pasó a decir «*Amortización* del coste de la obras» [art. 7.1 a)], y donde, al regular su forma de cálculo, decía «El obtenido de repartir el coste total de las obras entre…», pasó a decir «El obtenido de repartir el coste total *no amortizado* de las obras entre…» [art. 7.2 a)].

Como, evidentemente, de ello se seguía una disminución del importe de la tarifa a pagar anualmente por los usuarios del agua trasvasada por este concepto y, en consecuencia, una reducción de las cantidades a recibir por las Comunidades Autónomas de la cuenca del Tajo para inversiones en obras hidráulicas, una de las afectadas, el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, interpuso recurso de inconstitucionalidad frente a la indicada modificación legal, resuelto, más de diez años después, por la STC 102/2012, de 8 de mayo, que aquí nos ocupa.

B. La Sentencia

Los motivos de inconstitucionalidad invocados por la Comunidad Autónoma recurrente fueron (también en este caso) muy variados, formales y materiales, pero todos ellos bastante forzados y desestimados con relativa facilidad por la Sentencia.

Dentro de los primeros, se alegaba, en primer término, la vulneración del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) por el propio carácter de las Leyes de «acompañamiento» u «ómnibus», unas leyes «sin objeto predeterminado, cuya publicación formal no implica que las normas que contiene[n] sean conocidas por sus destinatarios sin necesidad de una diligencia extraordinaria», a lo cual la Sentencia (FJ 2) responde en los mismos términos en que ya lo habían hecho otras anteriores en relación con este tipo de leyes, censurando esta técnica legislativa («por muy desaconsejable que tal práctica parezca técnicamente»), pero salvando su constitucionalidad, porque, evidentemente, «la norma tiene un objeto que, aunque heterogéneo, está perfectamente delimitado en el momento de presentación del proyecto al Congreso de los Diputados, teniendo todos sus eventuales destinatarios (operadores jurídicos y ciudadanos) conocimiento del mismo mediante su publicación en el "Diario Oficial de las Cortes Generales", como finalmente tienen conocimiento del texto definitivo mediante su inserción en el "Boletín Oficial del Estado"» y porque «el juicio de constitucionalidad no lo es de técnica legislativa».

Formal era también, en segundo lugar, la queja relativa a supuestos defectos cometidos en la tramitación parlamentaria del proyecto de Ley, relacionados también con su carácter de Ley de acompañamiento (como la tramitación «en la Comisión de Economía y Hacienda del Congreso, y en la de Economía, Comercio y Turismo del Senado, y no en la competente por razón de *cada* materia»), a lo que la Sentencia (FJ 3) responde también acudiendo a la doctrina reiterada del Tribunal sobre la «inobservancia de los preceptos que regulan el procedimiento legislativo», que sólo tiene relevancia constitucional cuando «altere de modo sustancial el proceso de formación

de voluntad en el seno de las Cámaras», lo que obviamente no ocurría en este caso (aun aceptando la existencia de vicio, que tampoco se admite).

Desde el punto de vista sustantivo, la Comunidad recurrente alegaba que la disminución de la compensación a recibir por el agua cedida, provocada por esta modificación del régimen económico del trasvase, era arbitraria (art. 9.3 CE) y contraria a los principios constitucionales de solidaridad y equilibrio interterritorial (arts. 2 y 138.1 CE), a lo cual el Tribunal responde aplicando sus estrictos cánones de enjuiciamiento de las posibles arbitrariedades del legislador (FJ 4), aquí no incumplidos (entre otras cosas, se hace referencia a la memoria justificativa que acompañaba a la propuesta del Ministerio de Medio Ambiente de inclusión de esta reforma en la Ley de acompañamiento, y que mencionaba por supuesto las referidas Sentencias del Tribunal Supremo), y recordando la competencia estatal en relación con esta clase de trasvases, incluido su régimen económico, y por consiguiente la habilitación del legislador estatal para «ponderar [todos] los intereses en conflicto (los de las cuencas cedentes y cesionarias)» (FJ 5).

No obstante, en este punto (para responder al reproche de insolidaridad), la Sentencia (FJ 5) da un paso más allá y, en línea con las Sentencias del Tribunal Supremo antes citadas, se pronuncia sobre la naturaleza jurídica de la tarifa del trasvase, que, a su entender, sería la de «tasa», siendo «consustancial a la naturaleza retributiva de las tasas su cuantía que, como elemento esencial, debe estar presidido por el principio de equivalencia, debiendo atender al importe del coste provocado o de la utilidad obtenida "con los que tiene una relación, más o menos intensa, de contraprestación"», para concluir, así, que, mediante la modificación impugnada de la Ley 52/1980, «el legislador estatal se ha limitado a ajustar la forma de cálculo de la tasa por tarifa de conducción de las aguas excedentarias trasvasadas desde la cuenca del Tajo a la del Segura, a la contraprestación del coste del servicio o del valor de la utilidad obtenida, *para adecuarla a las exigencias constitucionales*» (la cursiva es nuestra), lo que supone, de paso, un velado (y a mi juicio innecesario) reproche de inconstitucionalidad para la regulación anterior.

Siempre he pensado que el capítulo tributario constituye una de las partes menos afortunadas de la jurisprudencia constitucional, por pecar en ocasiones de excesivo dogmatismo. Según hemos comentado anteriormente, la Ley 52/1980 fijó una tarifa por el uso de las aguas del Trasvase Tajo-Segura que, al parecer de modo consciente, excluía el componente de «amortización» del coste de las obras, es decir, que generaba, de cara al futuro, unos «recursos adicionales para el cumplimiento de las obligaciones compensatorias con la cuenca cedente» (J. Melgarejo Moreno, *op. cit.,* pg. 69), lo que en principio no tiene por qué ser inconstitucional.

Sin embargo, «atrapada» la mencionada tarifa dentro del concepto de «tasa», primero el Tribunal Supremo, al límite quizás de su competencia, corrigió su regulación sin plantear cuestión de inconstitucionalidad, y ahora el Tribunal Constitucional, sin que el caso lo demandara, desautoriza igualmente la configuración inicial, dejando sumido al lector en una cierta perplejidad.

3. ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS

3.1. PLANTEAMIENTO

Hacía mucho tiempo que la jurisprudencia constitucional no se ocupaba de temas relativos a los espacios naturales protegidos, y en este ejercicio 2012 se han acumulado hasta cinco Sentencias relativas a esta materia, la mayor parte de ellas sobre casos antiguos, planteados hace más de diez años, y por esta misma razón, algunos, de extraña pervivencia.

El caso más interesante era, sin duda, el planteado por la Ley murciana 1/2001, del Suelo, que redelimitaba, a la baja, ciertos espacios naturales protegidos de la Región, que, no obstante, al quedar resuelto por la STC 234/2012, de 13 de diciembre, en términos puramente formales (vulneración del principio de seguridad jurídica, *ex* art. 9.3 CE), deja un sabor agridulce.

El caso del polígono de tiro del ejército del aire de las Bardenas Reales de Navarra, incluido dentro del perímetro del Parque Natural por la Ley Foral 16/2000, se resuelve de forma pragmática por la STC 832/2012, de 18 de abril, pero los Votos particulares a esta Sentencia (en particular, el del Magistrado Manuel Aragón Reyes) descubren su inesperado interés doctrinal.

También prometía mucho más el caso de las «zonas periféricas de protección del sistema de zonas húmedas del sur de la provincia de Alicante», resuelto por STC 18/2012, de 13 de febrero, y único relativamente reciente de toda la serie, por tratarse de un recurso de amparo (interpuesto en 2010). Pero un mal planteamiento procesal del recurso por parte de la Generalitat Valenciana frustró desgraciadamente esas expectativas.

El caso de la Ley canaria 9/1999, de ordenación del territorio, y de sus sanciones en materia de protección de especies por debajo de las establecidas en la legislación básica, es el primero de los que sorprende haya llegado tan tardíamente a Sentencia (STC 7/2012, de 18 de enero), por tratarse de una cuestión más que aclarada por la jurisprudencia constitucional.

Decidido ya estaba también el caso planteado a propósito de la Ley 62/2003, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, en relación con las competencias para la gestión de los Parques Nacionales, cuya pérdida sobrevenida de objeto declara, pues, justamente la STC 149/2012, de 5 de julio.

Vamos a repasar a continuación lo principal de cada uno de estos casos.

3.2. LA REDELIMITACIÓN A LA BAJA DE CIERTOS ESPACIOS PROTEGIDOS EN LA REGIÓN DE MURCIA (STC 234/2012)

A. Antecedentes

La Disposición adicional tercera de la Ley 4/1992, de 30 de julio, de Ordenación y Protección del Territorio de la Región de Murcia, había procedido a reclasificar cier-

tos espacios naturales y a declarar otros nuevos, conforme a las categorías de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestres, indicando los límites de todos ellos, bien por remisión a sus normas de creación o a sus Planes Especiales de Protección, en el caso de los simplemente reclasificados, o bien en un Anexo de la Ley, para los de nueva creación.

Pues bien, años más tarde, el legislador murciano, por medio de la Disposición adicional octava de la Ley 1/2001, de 24 de abril, del Suelo de la Región de Murcia (luego incorporada en los mismos términos y con la misma numeración al Texto Refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia, aprobado por Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio), procedió a adaptar los límites territoriales de dichos espacios a los de los «lugares de importancia comunitaria» propuestos por aquel entonces por la Región de Murcia para su futura integración en la Red Natura 2000, mediante una simple remisión al Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Comunidad Autónoma de 28 de julio de 2000, por el que se llevaba a cabo su designación (publicado en el BORM núm. 181, de 5 de agosto de 2000), y en el que dichos lugares (50) aparecían listados e identificados por su nombre y su código alfanumérico de referencia (con indicación, además, de la superficie total comprendida, de 164.066 hectáreas de superficie terrestre y 185.279 hectáreas de superficie marina), pero sin detallar sus límites territoriales respectivos. El tenor de la mencionada Disposición adicional octava era, concretamente, el siguiente: «Los límites de los Espacios Naturales Protegidos incluidos en la disposición adicional tercera y anexo de la Ley 4/1992, de 30 de julio, de Ordenación y Protección del Territorio de la Región de Murcia, se entenderán ajustados a los límites de los Lugares de Importancia Comunitaria a que se refiere el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 28 de julio de 2000».

Al parecer (como argumentarían los Diputados recurrentes, antecedente 2 de la Sentencia), esta medida suponía la desclasificación parcial de algunos de los espacios naturales protegidos contemplados en la Ley 4/1992, dejando sin protección «unas 11.000 hectáreas de la red básica regional de espacios protegidos». Concretamente, los espacios afectados serían los de «Cuatro Calas», «Cabezo Gordo», «Saladares del Guadalentín» y «Carrascoy-El Valle», cuya superficie, en su conjunto, se veía reducida «en un 35 por 100 de su dimensión original» (tomo estos últimos datos, que no se especifican en los antecedentes de la Sentencia, de Blanca Soro Mateo, que ha estudiado el asunto en profundidad en su trabajo «Aspectos jurídicos de los espacios naturales de la Región de Murcia en el siglo XX», Revista Aranzadi de Derecho Ambiental, núm. 23, 2012)[1].

1. No obstante, el Gobierno murciano contraargumentaba a este respecto (antecedente 7 de la Sentencia) que, también en su conjunto, la superficie protegida se había incrementado considerablemente (pues, «mientras que las hectáreas protegidas en la delimitación de la Ley de la Asamblea Regional de Murcia 4/1992 eran menos de 80.000, los lugares de importancia comunitaria designados comprenden más de 164.000 hectáreas de superficie terrestre y más de 185.000 de superficie marina») y que la reducción de algunos espacios sería ocasional y estaría, en todo caso, justificada (pues, «en la mayoría de los casos la superficie de los lugares de interés comunitario coincide o incluso es superior a la establecida para los espacios en la Ley 4/1992 o por los planes de ordenación de los recursos naturales aprobados

B. Vulneración del principio de seguridad jurídica

Por este motivo, y por la forma en que se había producido la reducción de estos espacios, más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso interpusieron recurso de inconstitucionalidad frente a la indicada Disposición adicional octava de la Ley 1/2001, que sería resuelto once años después por la STC 234/2012, de 13 de diciembre, que ahora nos ocupa (sin que en el ínterin se produjera la suspensión de disposición impugnada, pues, aunque al parecer la medida cautelar fue solicitada, el Tribunal descartó su toma en consideración, según el antecedente 3 de la Sentencia). El recurso se basaba en la supuesta vulneración de los principios de interdicción de la arbitrariedad y de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), en conexión con el artículo 45 CE, «por cuanto [la Disposición impugnada] sería fruto de un ejercicio arbitrario, irrazonable e indebidamente motivado del poder público legislativo, desconocedor de la regla de la seguridad jurídica e incurso en incongruencia legislativa, en frontal oposición con la defensa y protección del medio ambiente sancionados constitucionalmente» (FJ 1).

Estas alegaciones, todas ellas íntimamente relacionadas, se descomponían en una serie de motivos más precisos (sintetizados en el FJ 3), de los cuales la Sentencia va seleccionando los que considera de examen preferente, hasta que, alcanzada la conclusión de inconstitucionalidad de la Disposición por uno de ellos (el de seguridad jurídica), detiene ahí su examen.

El primer motivo en el que los recurrentes basaban la supuesta arbitrariedad del legislador, y el primero de los que analiza la Sentencia (FJ 4), era que la mencionada Disposición adicional se había introducido «mediante una enmienda de adición presentada por una Diputada autonómica en la fase terminal del procedimiento legislativo» y, al decir de los recurrentes, «sin apoyo alguno en estudios o análisis del Gobierno regional o de la Administración murciana [y] huérfana de una argumentación "mínimanente plausible"». No obstante, es fácilmente rechazado por la Sentencia en base a la doctrina constitucional sobre la regularidad constitucional del ejercicio del derecho de enmienda, que se limita a exigir una «conexión mínima de homogeneidad» entre la enmienda y la iniciativa legislativa en cuestión (aquí una Ley del Suelo), indudablemente existente en este caso, porque «desde el punto de vista de los usos posibles del suelo no es indiferente la existencia de zonas del territorio autonómico sometidas a algún tipo de régimen de protección ambiental».

Descartado este motivo, la Sentencia (FJ 8) selecciona ya para examen el que será el definitivo, la vulneración por la Disposición impugnada del principio de seguridad

con posterioridad, mientras que en otros "la Ley 4/1992 no realizó ninguna delimitación, por lo que no se ha operado alteración alguna o, al no existir Lugares de Importancia Comunitaria, tampoco se ha modificado aquélla" o, finalmente, en los supuestos en los que sí son reconocibles diferencias de superficie, las mismas responden a terrenos forestales, algunos de los cuales constituyen montes públicos, o se encuentran protegidos por tratarse de zonas de especial protección integrantes de la red Natura 2000 o se trata de pequeñas zonas agrícolas sin valor ambiental»).

jurídica (art. 9.3 CE), previo un largo excurso (FFJJ 5 a 7) en el que intenta precisar la naturaleza jurídica de las figuras en cuestión (concluyendo, FJ 7 *in fine*, en línea con otro de los argumentos de los recurrentes, «que las categorías de "espacio natural protegido" y de "lugar de importancia comunitaria" no son equivalentes, aunque pueden llegar a coincidir en un mismo espacio territorial») y que aprovecha para pormenorizar otros antecedentes relevantes del caso.

En realidad, la apreciación por parte del Tribunal de la existencia de una vulneración del principio de seguridad jurídica se basa en un planteamiento relativamente simple. Tras haber afirmado (FJ 6) el carácter esencial, con arreglo al Derecho español, del «elemento territorial» en la figura de los «espacios naturales protegidos» («El primer elemento, pues, de los espacios naturales protegidos, como se deriva de su propia denominación, es su condición espacial, territorial, geográfica»), que hace «crucial la máxima precisión en su delimitación geográfica», no sólo por «la finalidad de preservar el patrimonio natural y la biodiversidad», sino también por «las intensas consecuencias que de [la declaración de dichos espacios] se derivan, no sólo para los terrenos inmediatamente incorporados a la delimitación del espacio, sino también, en su caso, para los terrenos adyacentes, a través de las figuras de las zonas periféricas de protección y de las áreas de influencia socioeconómica» (¿en contraste quizás con la figura de los «lugares de importancia comunitaria», respecto de la cual la Sentencia no hace tales afirmaciones?), la Sentencia (FJ 8) constata que ni la Disposición adicional impugnada ni el Acuerdo del Consejo de Gobierno al que se remite llevan a cabo (como ya vimos anteriormente) una determinación precisa de los «nuevos» límites territoriales de los espacios naturales protegidos a que se refieren, creando así en los destinatarios de dichas normas una «incertidumbre razonablemente insuperable acerca de la conducta exigible para su cumplimiento o sobre la previsibilidad de sus efectos», que es justamente lo que prohíbe el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE), de acuerdo con reiterada doctrina constitucional (FJ 8):

> «Resulta, en efecto, evidente que la disposición objeto del recurso que nos ocupa suscita confusión o duda generadora en sus destinatarios de una *incertidumbre razonablemente insuperable* acerca de la conducta exigible para su cumplimiento, *tanto para los titulares de los terrenos* incluidos en la delimitación de los espacios naturales protegidos establecida por la Ley 4/1992, y que la disposición recurrida pretende modificar, *como para los titulares de terrenos adyacentes*, sometidos –como hemos visto– a un régimen peculiar dirigido a la protección de aquéllos, *y, en último término, para todos los ciudadanos* en cuanto que posibles usuarios de los espacios naturales protegidos. Del mismo modo que genera incertidumbre sobre sus efectos, que resultan desconocidos toda vez que, a la vista de la disposición recurrida, no se puede siquiera saber si los espacios naturales protegidos en cuestión mantienen, amplían o reducen su ámbito territorial. La nueva delimitación de los espacios naturales protegidos supuestamente operada por la disposición recurrida no es, en efecto, deducible de la dicción literal del acuerdo de 2000 al que ella misma se remite» (las cursivas son nuestras).

Incertidumbre agravada en este caso por el hecho de que la lista de «lugares de importancia comunitaria» propuesta por el Gobierno murciano no fue aprobada por

la Comisión Europea hasta el año 2006 (Decisión 2006/613/CE, de 19 de julio –DO L 259, de 21 de septiembre de 2006), por lo que se trataría, además, de una «redelimitación» aquejada de un largo periodo de interinidad («la inseguridad producida por la norma es todavía mayor, habiendo quedado la delimitación definitiva de los espacios naturales protegidos operada por la disposición recurrida en suspenso durante más de cinco años, desde su aprobación en abril de 2001 hasta la aprobación por la Comisión Europea de la primera lista de lugares de la región mediterránea en septiembre de 2006»). Aunque, para la Sentencia, esta «provisionalidad» no hubiera sido relevante de haber contenido el Acuerdo al que se remitía la Disposición (y haberse hecho públicos) datos más precisos acerca de los límites territoriales de los lugares propuestos («De haber sido más específico al respecto este acuerdo, y a la vista de la literalidad de la disposición objeto del recurso, podría descartarse que la disposición produzca confusión o incertidumbre en cuanto a sus efectos, con independencia del curso sucesivo que hubiera seguido la tramitación del procedimiento de declaración de los lugares de importancia comunitaria en sede europea»).

Y, ahí, una vez estimado el recurso por vulneración del principio de seguridad jurídica, la Sentencia concluye su examen de la Disposición impugnada, pues, como no sin razón se señala (FJ 8 *in fine*), «la indefinición del concreto alcance de la redelimitación de los espacios naturales protegidos murcianos *supuestamente* operada por la disposición objeto del presente recurso de inconstitucionalidad (…) impide (…) hacer valoración alguna sobre las alegaciones de arbitrariedad sustancial de la norma vertidas por los Diputados recurrentes, basadas (…) en la interpretación de que la disposición recurrida ha operado una reducción del ámbito de los espacios naturales protegidos que resultaría lesiva del medioambiente» (la cursiva es nuestra).

C. Valoración

Puede resultar sorprendente que un asunto ciertamente novedoso y de indudable interés sustantivo, como el presente, se resuelva en clave puramente formal, y no exenta de rigor. Pues, en efecto, la apreciación por parte del Tribunal de que la sobriedad de los datos contenidos en el Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Región de Murcia, al que remitía la Disposición impugnada, vulneraba el principio constitucional de «seguridad jurídica», por crear «una incertidumbre razonablemente insuperable» (o, como se dice en otro apartado del FJ 8 de la Sentencia, por resultar «de imposible conocimiento» el efecto real de la redelimitación operada) no deja de ser, en mi opinión, una apreciación rigorista, y expuesta al planteamiento de toda una serie de preguntas. En primer lugar, ¿cómo es posible que, siendo de «imposible conocimiento» el efecto real de la redelimitación, los Diputados recurrentes cifraran con bastante exactitud, en unas 11.000 hectáreas, la superficie que quedaba desprotegida?. En segundo lugar, ¿por qué se supone padecedores de una «incertidumbre razonablemente insuperable» tanto a «los titulares de los terrenos incluidos en la delimitación de los espacios naturales protegidos establecida por la Ley 4/1992, y que la

disposición recurrida pretende modificar» como a «los titulares de terrenos adyacentes», cuando, en todo caso, la Disposición no haría sino beneficiar a algunos de ellos, sin alterar la situación de los demás?. En tercer lugar, ¿acaso ofrece mayor «seguridad jurídica» la lista de «lugares de importancia comunitaria» aprobada por la Comisión Europea y publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea, que, al nombre y código alfanumérico de referencia de cada uno, tan sólo añade su superficie en hectáreas y sus coordenadas geográficas (por eje., para «Carrascoy y el Valle»: superficie: 11 873,77 Ha., longitud W 1 11, latitud N 37 52)?. La Sentencia (FJ 7) parece opinar que sí, pero esto no es, evidentemente, la «máxima precisión en su delimitación geográfica» que el Tribunal exige a la publicación nacional, y que sólo puede proporcionar un mapa y/o una descripción literaria detallada.

No estoy seguro, pues, de que el caso mereciera una respuesta de esta naturaleza desde el plano puramente formal de la «seguridad jurídica». Ciertamente, las exigencias formales que se derivan de la Sentencia (para salvaguardar la seguridad jurídica) eran fáciles de cumplir y son de habitual cumplimiento (bastaba con haber publicado como anexo del Acuerdo, o de la Ley posterior, una descripción literaria de los límites de los lugares, acompañada, en su caso, de planos), y reconozco que una decisión más tolerante hubiera creado un mal precedente; pero no creo que esa omisión generara la «insuperable incertidumbre» que le achaca la Sentencia, respecto de una información que, sin duda, obraba en poder de la Administración regional y a la que, indudablemente, todos los ciudadanos (y por supuesto también los interesados) tenían ya acceso entonces al amparo de la legislación a la sazón vigente (la Ley 38/1995, de 12 de diciembre, sobre el derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente).

Sea como fuere, esta clase de fallo deja sin respuesta la cuestión de fondo, ciertamente espinosa, que planteaba el caso, y que no es otra que la recepción constitucional o no o en qué terminos (en el marco del art. 45 CE) del llamado «principio de no regresión en materia ambiental», y concretamente aquí en materia de espacios naturales; constitucionalización por la que apuesta decididamente un destacado sector de la doctrina española (vid., por todos y singularmente, Fernando López Ramón, «El principio de no regresión en la desclasificación de los espacios naturales protegidos en el Derecho español», Revista Aranzadi de Derecho Ambiental, núm. 20, 2011).

El referido principio está consagrado hoy por la legislación ordinaria (básica estatal), en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (arts. 48 y 51.1) y en el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo (art. 13.4), tanto para los espacios naturales protegidos como para los incluidos en la Red Natura 2000, cuya desclasificación (total o parcial) sólo es posible «cuando así lo justifiquen los cambios provocados en ellos por su evolución natural, científicamente demostrada». Pero su constitucionalización en el marco del artículo 45 (como se reconoce en el trabajo antes citado) dista de ser, por el momento, una obviedad, a la vista de la jurisprudencia constitucional en la materia (SSTC 64/1982 y 73/2000 –caso Itoiz) o en otras rela-

cionadas (disminución de los niveles de protección alcanzados en materia de prestaciones de la Seguridad Social, STC 134/1987, entre otras), de la que sólo cabe inferir para el legislador un mandato de ponderación o de «equilibrio» entre protección del medio ambiente y desarrollo económico. La presente Sentencia constituía una excelente oportunidad para profundizar en la cuestión.

Ahora bien, si no constitucional, la no regresión en materia de espacios protegidos, sí es, como hemos visto, una exigencia de la legislación básica en la materia, por lo que, recuperada la anterior clasificación, se abre, esta vez sí, a raíz de la Sentencia que estamos comentando, una clara situación de «incertidumbre» para los titulares de esas 11.000 hectáreas afectadas y de los terrenos limítrofes, cuyo desenlace a la fecha desconozco.

3.3. EL POLÍGONO DE TIRO DE LAS BARDENAS REALES DE NAVARRA (STC 82/2012)

A. Antecedentes

Las Bardenas (o Bárdenas) Reales de Navarra constituyen un espacio singular, tanto desde el punto de vista natural como jurídico, situado en el sureste de la Comunidad Foral de Navarra, lindando con la provincia de Zaragoza, y de una extensión aproximada de 42.000 hectáreas. Antigua propiedad real, el aprovechamiento y administración de este territorio, que no está formalmente integrado dentro de la división municipal, corresponde a una asociación de municipios, mancomunidades y un Monasterio (22 entidades «congozantes» en total), que componen la llamada «Comunidad de Bardenas Reales», entidad local de régimen especial (para más detalles, *vid.*, Martín Mª Razquin Lizarraga, *Régimen jurídico-administrativo de las Bardenas Reales*, Gobierno de Navarra, Pamplona, 1990).

En su seno, existe desde 1951 un campo de entrenamiento de tiro del Ejército del Aire, de una superficie de 2.244 hectáreas, que constituye hoy [tras el cierre del polígono de tiro de Caudé (Teruel) en 2001, y el fracaso de otras iniciativas, como la de Anchuras (Ciudad Real), a la que también se hace referencia en la Sentencia que vamos a comentar] el único restante en nuestro país. La utilización con estos fines del polígono de las Bardenas se articula jurídicamente a través de un convenio (o contrato de arrendamiento) entre el Ministerio de Defensa y la mencionada «Comunidad», por el cual ésta recibe un canon o compensación económica. El primer convenio se firmó en 1951 por espacio de 25 años, y se prorrogó después en 1976 por otros tantos. Se volvió a renovar en 2001, esta vez por sólo 7 (son ya datos posteriores a las disposiciones de referencia, pero relevantes y tenidos en cuenta, como veremos, por la Sentencia en la decisión del caso); y la cuarta y última renovación hasta la fecha tuvo lugar en 2008, por unos nuevos 20 años (10 iniciales, prorrogables en otros 10).

Previa la aprobación del correspondiente Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (por Decreto Foral 266/1998, de 7 de septiembre), la Comunidad Foral de

Navarra declaró las «Bardenas Reales» Parque Natural en 1999, por medio de la Ley Foral 10/1999, de abril, pero excluyendo entonces de dicha figura de protección, entre otros espacios, el mencionado «polígono de tiro» (art. 1 de la Ley, en el que se precisaba, con todo detalle, el ámbito territorial del Parque).

Poco duró, no obstante, esta exclusión, pues por medio de la Ley Foral 16/2000, de 29 de diciembre, de modificación de la anterior, el legislador navarro integró el polígono de tiro dentro del ámbito del Parque Natural (dando en su artículo único nueva redacción al art. 1 de la Ley Foral 10/1999, y eliminando de su enunciado su exclusión originaria), lo que se justificaba en la Exposición de Motivos por el hecho de estar «próxima la conclusión de las relaciones jurídicas vigentes, reguladoras del uso [especial de la zona como polígono de tiro]» (que, como acabamos de ver, vencían entonces en 2001), «y con objeto de alcanzar la plenitud ambiental de Bardenas Reales y la consecución del fin último de protección de la Ley Foral 10/1999, de 6 de abril». La Ley Foral 16/2000 fijaba, en efecto, como fecha para su entrada en vigor la de expiración del convenio entonces vigente, el 10 de junio de 2011 (Disposición final segunda). Ordenaba a la «Comunidad de Bardenas Reales de Navarra» la redacción, en el plazo de un año, de la pertinente modificación del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales, con «las determinaciones y el régimen de los terrenos ocupados por el polígono de tiro», para su posterior tramitación y aprobación por el Gobierno de Navarra (Disposición final tercera, párrafo primero). Y, finalmente, posponía la eficacia de tales «determinaciones y régimen jurídico» hasta que se produjera «el total desmantelamiento de las edificaciones e instalaciones militares que sean incompatibles con los usos definidos por el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales, (…) se desactiven los explosivos y se retiren todos los elementos y restos de carácter militar existentes en los terrenos ocupados por el campo de tiro y zonas adyacentes al mismo» (Disposición final tercera, párrafo segundo).

Pues bien, frente a la mencionada Ley Foral 16/2000 (cuyo contenido acabamos de sintetizar) se interpuso recurso de inconstitucionalidad por el Presidente del Gobierno, que sería resuelto (y podemos avanzar que desestimado) por la STC 82/2012, de 18 de abril, de la que vamos a ocuparnos ahora.

Pero antes, y para completar los antecedentes del caso, cabe añadir que por aquellas fechas, el Gobierno de la Nación, a propuesta del Ministerio de Defensa, y de acuerdo con la Ley 8/1975, de 12 de marzo, de Zonas e instalaciones de interés para la Defensa Nacional, había declarado el campo de entrenamiento de las Fuerzas Armadas de las Bárdenas Reales (Navarra) como «zona de interés para la Defensa Nacional», por medio del Real Decreto 1943/2000, de 1 de diciembre, con el fin (según su Preámbulo) de «preservar la instalación militar de cualquier actuación que pudiera afectarla». (Aunque en la STC 82/2012 no se menciona este extremo, los recursos contencioso-administrativos interpuestos en su día frente a dicho Real Decreto por el Parlamento de Navarra y la «Comunidad de Bardenas Reales de Navarra» fueron desestimados por Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de enero y 13 de febrero de 2002, respectivamente).

B. La Sentencia

El recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno se basaba en dos motivos. En primer lugar, la vulneración por la Ley Foral impugnada de la competencia exclusiva del Estado en materia de defensa (art. 149.1.4 CE). Y, en segundo lugar, la vulneración de la legislación básica en materia de medio ambiente, en concreto, del artículo 15 de la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres (hoy, art. 35 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad), por la inclusión del polígono de tiro dentro del ámbito del Parque Natural sin la previa modificación del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN) de la zona.

La desestimación del primero (y principal) de los motivos tiene en la Sentencia una argumentación muy cuidada y extensa (FFJJ 3 a 5), pero que en definitiva se centra en el retraso previsto por la propia Ley Foral de sus efectos hasta «el total desmantelamiento de las edificaciones e instalaciones militares», lo que evitaría, a juicio del Tribunal, su colisión con la competencia estatal en materia de defensa (argumento éste, por lo demás, que sirvió ya en su día para levantar cautelarmente la suspensión de la Ley, impuesta por la invocación por el Presidente del Gobierno en su recurso del art. 161.2 CE, por medio del ATC 252/2001, de 18 de septiembre).

En efecto, la Sentencia plantea el caso como un supuesto típico de concurrencia de competencias sobre el mismo espacio físico (las estatales de defensa y las autonómicas sobre espacios naturales protegidos), en el que, lógicamente y en último término, de acuerdo con la doctrina constitucional al respecto, han de prevalecer las primeras por razón de especialidad («en virtud de su carácter más específico», FJ 4). Ahora bien, como «la efectividad de la calificación como espacio natural protegido de la zona ocupada por el polígono de tiro queda, lisa y llanamente, diferida al momento en que se produzca el cese del uso militar de la misma» y esta decisión «habrá de ser adoptada por el Estado en el ejercicio de sus competencias, teniendo en cuenta, en su caso, los eventuales límites temporales acordados con los titulares de los bienes afectados [los mencionados convenios con la Comunidad]», resulta, a juicio del Tribunal, que la Ley foral impugnada no desconoce, sino que «se pliega» o «respeta implícitamente» la prevalencia de la competencia estatal en materia de defensa (FJ 5).

El segundo motivo (de los llamados de «inconstitucionalidad mediata o indirecta») también se desestima (FJ 6), teniendo en cuenta, conforme a la doctrina constitucional en la materia, la legislación básica «vigente en el momento de adoptarse la decisión por parte de este Tribunal» (esto es, el art. 35 de la Ley 42/2007, de tenor idéntico al art. 15 de la Ley 4/1989), porque, a juicio del Tribunal, se cumplirían en este caso las dos (y «únicas») condiciones que exige dicho precepto (cuyo carácter básico ya había sido confirmado por la STC 163/1995, de 8 de noviembre) para posponer legítimamente la aprobación del PORN a la declaración del Parque, a saber, «que existan razones que así lo justifiquen y que dichas razones se hagan constar expresamente en la norma que [lo] declare», sin que quepa añadir «un determinado

nivel de suficiencia o adecuación en la explicación». La razón justificadora, hecha constar en la Exposición de Motivos de la Ley, sería, en este caso, «la proximidad de la conclusión de las relaciones jurídicas vigentes reguladoras de la zona como polígono de tiro», que «no habían llegado [todavía] a su término, razón por la cual (…) no cabía realmente, en el momento de aprobarse la ley foral, realizar pronunciamiento previo alguno sobre el régimen de uso de tales terrenos».

C. Los votos particulares

La Sentencia cuenta con dos votos particulares. El primero (firmado por los Magistrados Rodríguez Arribas y Pérez de los Cobos Orihuel), aun reconociendo que «la eficacia real del asunto es prácticamente nula», considera que la Ley Foral debió declararse inconstitucional en virtud del principio de indisponibilidad de las competencias, que debe interpretarse también como prohibición de su ejercicio «cuando no se posean en el tiempo y el espacio en que se pretenda hacer uso de ellas», que es lo que acontecería en este caso. La Sentencia sienta, a su juicio, un mal precedente, al permitir «una suerte de ejercicio anticipado o preventivo de competencias (…), con quebranto de la seguridad jurídica y trastorno del orden constitucional en el reparto competencial».

El segundo (formulado por el Magistrado Aragón Reyes) es un voto brillante, que no sólo comparte el argumento anterior, sino que cuestiona punto por punto el entero planteamiento de la Sentencia. A juicio del Magistrado firmante, no estaríamos en este caso ante un supuesto de competencias concurrentes sobre el mismo espacio físico, válidamente ejercidas las dos, sino de «pura incompetencia de la Comunidad Foral», al haber ejercido ya la suya (en materia de defensa) el Estado, cuya prevalencia no se debería, como señala la Sentencia, a la «especificidad» del título, sino a su exclusividad. Pero, fundamentalmente, el voto refuta el argumento principal de la Sentencia, de no perturbación de la competencia estatal por carecer la Ley Foral de «eficacia inmediata». En primer lugar, porque la Ley «contiene decisiones cuya efectividad no queda diferida al hecho futuro e incierto de la desaparición del polígono de tiro», como «el mandato a la Comunidad de las Bardenas Reales para que en el plazo de un año desde la entrada en vigor de la ley proceda a la redacción de la modificación del PORN». Y, en segundo lugar, porque, aunque así fuera, «la declaración de parque natural ya produce una indudable perturbación en el ejercicio de la competencia estatal», pues «al decidir la Comunidad Foral que ese terreno no debería ser polígono de tiro de defensa, está *coaccionado políticamente*, sin duda, la libertad estatal para perpetuar su decisión, es decir, para seguir ejerciendo, sin perturbación alguna, la competencia exclusiva que la Constitución le atribuye» (la cursiva es nuestra).

El voto también cuestiona la respuesta dada por la Sentencia al segundo de los motivos, pues, a su juicio, las razones que pueden justificar la posposición del PORN sólo pueden referirse «a circunstancias de índole geográfica, medioambiental, de complejidad o de urgencia de la declaración para preservar recursos natu-

rales, etc., pero nunca al hecho de que no se tenga competencia sobre el objeto de la declaración».

En definitiva, un magnífico voto particular, que, como suele ocurrir en estos casos, resulta más convincente que la propia Sentencia, aunque también pueda entenderse y hasta compartirse el pragmatismo del Tribunal.

3.4. LAS ZONAS PERIFÉRICAS DE PROTECCIÓN DEL SISTEMA DE ZONAS HÚMEDAS DEL SUR DE ALICANTE (STC 18/2012)

A. Antecedentes

El llamado por la legislación valenciana «Sistema de Zonas Húmedas del Sur de Alicante» está compuesto por tres (hermosos) espacios naturales: las «Salinas de Santa Pola», las «Lagunas de la Mata y Torrevieja» y «El Hondo (o Fondó)» de Elche. Los tres fueron declarados «Parajes Naturales de la Comunidad Valenciana» (figura entonces de nuevo cuño, creada por la Ley valenciana 5/1988, de 24 de junio), por medio de los Decretos 187, 189 y 190/1988, de 12 de diciembre. Y más tarde reclasificados como «Parques Naturales», por la Disposición adicional segunda de la Ley 11/1994, de 27 de diciembre, de espacios naturales protegidos de la Comunidad Valenciana (todavía vigente, con alguna modificación parcial posterior, a la que más tarde haremos referencia), para adaptarlos, de acuerdo con sus características, a las categorías de la entretanto ya aprobada Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres.

Por aquellas mismas fechas, pero todavía en su condición de «Parajes Naturales» y en desarrollo de las previsiones al respecto tanto de la Ley 5/1988 como de los Decretos de declaración, se aprobaron los Planes Rectores de Uso y Gestión (PRUG) de estos tres espacios, por medio de los Decretos 202/1994, de 13 de septiembre (Salinas de Santa Pola), 232/1994, de 8 de noviembre (El Hondo) y 49/1995, de 22 de marzo (Lagunas de La Mata y Torrevieja), que, en lo que aquí importa, establecían unos «perímetros de protección» de 500 metros en torno a los límites de los respectivos Parajes (art. 3 de la Normativa de cada uno de ellos).

Estos «perímetros de protección» o «áreas de amortiguación de impactos», como los llamaría luego el artículo 29 de la Ley 11/1994, con su consiguiente régimen limitador de actividades, han resultado tremendamente conflictivos, en especial, en el caso de las Lagunas de La Mata y Torrevieja.

En lo que aquí importa (porque el relato completo de la litigiosidad provocada por este asunto daría para un trabajo entero), cabe empezar diciendo que la previsión de un «perímetro de protección» en el PRUG del Paraje Natural de las Lagunas de La Mata y Torrevieja ya fue anulada por Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de junio de 2003 (en un recurso interpuesto por una Comunidad de Regantes), al entender que carecía de la cobertura legal exigida a este respecto por el artículo 18.1 de la Ley

4/1989 («En los Espacios Naturales Protegidos *declarados por Ley* se podrán establecer Zonas Periféricas de Protección destinadas a evitar impactos ecológicos o paisajísticos procedentes del exterior…» –la cursiva es nuestra).

> Decía la Sentencia (FJ 3) que, de acuerdo con este precepto, «el alcance y especificación de la protección puede o no estar en la ley, pero es inexorable que *la ley de creación misma* proclame la existencia de la zona de protección» (la cursiva es nuestra), ley de creación que obviamente faltaba en este caso, al haber sido declarado este «Paraje Natural de la Comunidad Valenciana» por Decreto (que era justamente lo que perseguía, según su Preámbulo, la Ley valenciana 5/1988 al crear esta figura: romper con la «filosofía de excepcionalidad» que presidía a su juicio la Ley 15/1975, al prever como regla general la declaración por ley de espacios naturales protegidos). Se planteaba también la Sentencia la cuestión de si, en los casos de declaración de un espacio protegido previa a la aprobación del PORN (art. 15.2 de la Ley 4/1989), podría luego éste (aprobado por Decreto) establecer por su cuenta dicha «zona de protección», pero la dejaba sin respuesta, al no haberse hecho uso en este caso de esta «excepcional facultad» (lo cual era igualmente obvio, pues, como ya nos consta, estos Parajes Naturales habían sido declarados con anterioridad a la Ley 4/1989, es decir, en un momento en el que no era exigible la previa elaboración de un PORN, razón por la cual la Ley 11/1994, al reconvertirlos luego en Parques, posponía en su Disposición transitoria segunda la elaboración y aprobación de los PORN al momento en que se llevara a cabo la «revisión» de sus planes rectores). En fin, lo que en todo caso concluía la Sentencia era que «ni en la naturaleza [de estos últimos, de los PRUG] ni entre las funciones que le[s] son atribuidas por la ley se comprende la posibilidad de crear zonas de protección».

Apenas un mes antes de que se dictara esta Sentencia, y sin conocer por tanto su pronunciamiento, la Generalitat Valenciana aprobó una nueva «ordenación de las zonas periféricas de protección del sistema de zonas húmedas del sur de Alicante», por medio del Decreto 60/2003, de 13 de mayo, que venía a sustituir la regulación contenida a este respecto en los PRUG de los tres Parques Naturales. La razón de ser de este cambio normativo (que se presentaba ya como desarrollo de las previsiones del art. 29 de la Ley 11/1994 sobre protección perimetral de los espacios naturales protegidos –áreas de amortiguación de impactos) no tenía nada que ver, por tanto, con los déficits formales detectados por la Sentencia, sino con consideraciones de fondo. Como se señalaba en el Preámbulo del Decreto, la anterior regulación contenida en los PRUGS se basaba exclusivamente en la sujeción a evaluación de impacto ambiental de un listado de instalaciones o actividades, pero sin prescribir «actividades compatibles o incompatibles en el ámbito de los perímetros» ni prever «una zonificación a menor nivel que facilite la gestión de estos ámbitos tanto desde el punto de vista de la Administración como de los interesados», que es justamente lo que intentaba ahora remediarse con una ordenación mucho más precisa y detallada del régimen de estas zonas.

Ahora bien, la nueva disposición seguía siendo una norma de rango meramente reglamentario, por lo que, una vez conocida la Sentencia antes mencionada del Tribunal Supremo, era previsible que se produjera, como así ocurrió, una cascada de recursos contra el Decreto 60/2003, por parte de titulares de parcelas o actividades afecta-

das por la regulación. El Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana desestimó sistemáticamente estos recursos (vid., entre otras, las Sentencias de 30 de junio, 4 de octubre y 28 de noviembre de 2004, y de 13 de enero de 2005), por entender, sin discutir la interpretación efectuada por el Tribunal Supremo del artículo 18 de la Ley 4/1989 ni cuestionar la constitucionalidad de la Ley valenciana, que el Decreto impugnado encontraba cobertura (legal) suficiente en la Ley 11/1994. Los argumentos para defender esta cobertura eran ciertamente frágiles, pues consistían en que la Ley 11/1994 creaba estos espacios –Disp. Ad. 2ª– (en realidad, como sabemos, los reclasificaba) y permitía el establecimiento de «áreas de amortiguación de impactos» a través de sus «instrumentos de ordenación» (art. 29), naturaleza esta última de la que participaría el Decreto, al venir a sustituir en este punto a los PRUG (art. 37.2)[2]. Así decía, por ejemplo, la primera de las Sentencias indicadas, primera también de la serie (FJ 3):

> «Nos encontraremos, pues, con una normativa legal autonómica [la Ley 11/1994] que, en su ámbito competencial, crea un espacio natural protegido (el Parque Natural de las Salinas de la Mata y Torrevieja) y que [en su art. 29] posibilita la creación de áreas de amortiguación de impactos (zonas periféricas de protección) destinadas a evitar impactos negativos sobre el espacio protegido, de manera que el Decreto 60/03 constituye un instrumento de ordenación de usos y actividades en el ámbito de la zona periférica de protección del Parque Natural de las Salinas de la Mata y Torrevieja, con la finalidad de compatibilizar dichos usos con los objetivos de protección del Parque Natural, *todo ello de conformidad a la normativa autonómica citada, al artículo 18 de la Ley estatal 4/1989 y a la STS de 16 de junio de 2003* (…). Asimismo, el artículo 37.2 de la Ley valenciana 11/1994, otorga cobertura legal a la ordenación impugnada, sustitutiva del régimen previsto para los perímetros de protección por el anterior PRUG de 22 de marzo de 1995, para establecer el régimen de protección y ordenación de usos necesario para garantizar la conservación de los valores que motivaron la declaración del espacio natural protegido» (la cursiva es nuestra).

Sin embargo, los recursos serían finalmente estimados en casación por el Tribunal Supremo, por Sentencias (entre otras) de 30 de junio, 1 de julio y 30 de septiembre de 2009, que anularon en su integridad el Decreto valenciano 60/2003. Le bastó para ello al Tribunal Supremo con reafirmar la doctrina sentada en la Sentencia de 16 de

2. Permítaseme transcribir, en cortesía al lector, el tenor de los arts. 29 y 37.2 de la Ley 11/1994: «Artículo 29. Areas de amortización de impactos: 1. La declaración de espacio natural protegido podrá incluir la delimitación de áreas de amortiguación de impactos en las que se aplicarán medidas específicas destinadas a evitar impactos negativos sobre los espacios protegidos. 2. El establecimiento o alteración de la delimitación de áreas de amortiguación de impactos y el régimen de protección aplicable en las mismas podrá asimismo llevarse a cabo en los instrumentos de ordenación del espacio protegido sin que tenga la consideración de modificación de la declaración de espacio natural protegido. 3. El régimen de protección aplicable en estas áreas estará constituido por la regulación de usos y actividades que se establezca o la exigencia de evaluación de impacto ambiental o informe vinculante del órgano gestor del espacio protegido. 4. La delimitación de las áreas de amortiguación de impactos se basará en criterios geográficos, fisiográficos, ecológicos o funcionales y podrá tener carácter discontinuo.». «Artículo 37. Planes rectores de uso y gestión. Concepto: (…) 2. En ausencia de plan de ordenación de los recursos naturales, [los Planes rectores de uso y gestión] establecen, además, el régimen de protección y ordenación de usos necesario para garantizar la conservación de los valores que motivaron la declaración del espacio natural protegido».

junio de 2003 y, en base a ella, desmontar la débil cobertura legal encontrada por las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia, pues, evidentemente, ninguna norma legal, tampoco la Ley 11/1994, fijaba «por sí misma» los perímetros de protección (o áreas de amortiguación de impactos) de los Parques Naturales en cuestión, cuestionando también (en este caso, a mi juicio, con menos fundamento, el carácter de «instrumento de ordenación» del Decreto en cuestión). Decía así, en esencia, la primera de las citadas, también primera de la serie (FJ 5):

> «En consecuencia, como en la STS de precedente cita [la de 16 de junio de 2003], el Decreto impugnado pretende la ordenación de las zonas periféricas de protección del Parque Natural de las Lagunas de La Mata y Torrevieja (dentro del sistema de zonas húmedas del sur de Alicante) sin que una norma con rango de ley declarara el mismo, y *sin que –aquí lo significativo– una norma de dicho rango creara las zonas periféricas de protección* del citado Parque Natural» (la cursiva es nuestra).

Tampoco el Tribunal Supremo consideró necesario plantear una cuestión de inconstitucionalidad en relación con la Ley valenciana (cuyo art. 29 obviamente no establecía ninguna reserva de ley al respecto), resolviendo sin más la contradicción en favor de la legislación básica. Así decía la indicada Sentencia (FJ 5):

> «En principio la contradicción entre dichas normas autonómicas con la básica estatal (18 de la LCEN) *parece evidente*, ya que la posibilidad de establecimiento –o alteración– de las zonas de protección a través de instrumentos de ordenación del espacio protegido, y no a través de la norma con rango de ley, se opone a lo establecido en la legislación estatal, *sin que la normativa autonómica pueda dejar sin efecto la reserva legal estatal contendida, además, en una norma básica*» (las cursivas son nuestras)

B. La Sentencia

Pues bien, *frente a la tercera* de las Sentencias del Tribunal Supremo de esta serie (la de 30 de septiembre de 2009), la Generalitat Valenciana interpuso *recurso de amparo*, por supuesta vulneración de su derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE), en su vertiente de derecho a obtener una respuesta «fundada en Derecho» y no arbitraria. El argumento para entender conculcado este derecho era el derivado de otras Sentencias anteriores del Tribunal Constitucional (entre otras, la STC 173/2002, de 9 de octubre), que entendían carentes de una «fundamentación en Derecho» aquellas decisiones judiciales que inaplicaban una Ley autonómica sin plantear la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad, desconociendo así el monopolio de rechazo del Tribunal Constitucional sobre las normas con rango de ley postconstitucionales.

El argumento era sólido, pero una mala estrategia procesal por parte de la Generalitat Valenciana lo condujo al fracaso. En efecto, no lo hemos comentado hasta ahora, pero, mientras que las dos primera Sentencias de la serie, las de 30 de junio y 1 de julio de 2009 (del mismo Ponente y de tenor idéntico), se limitaban en su fallo a anular el Decreto, la tercera (es decir, la recurrida en amparo), la de 30 de septiembre de 2009 (algo posterior, pues, y con otro Ponente), sin perjuicio de reproducir la

argumentación y el fallo de las anteriores, advertía también en su fundamentación jurídica (FJ 5), aunque sin trasladarlo al fallo, que el recurso de casación había «quedado, sobrevenidamente, desprovisto de objeto», porque el Tribunal Supremo, en las dos Sentencias anteriores, ya «anuló» el Decreto 60/2003.

Así las cosas, y restando importancia a la no traslación al fallo de dichas consideraciones, la STC 18/2012, de 13 de febrero, que motiva este comentario, deniega lógicamente el amparo por razones formales (sin necesidad de entrar en el fondo del asunto), pues, siendo el amparo un recurso destinado a reparar lesiones «efectivas» de derechos fundamentales, su estimación en este caso en nada podría beneficiar a la recurrente, pues, como es lógico, no podría devolver a la vida (restaurar la vigencia de) un Decreto que ya había quedado anulado, y por lo tanto expulsado del ordenamiento jurídico, por Sentencias anteriores a la recurrida. «En el presente caso no es la Sentencia impugnada la que anula el decreto de la Generalitat Valenciana, decreto que se había declarado nulo antes de que recayera aquélla, lo que implica que este recurso de amparo carecía de objeto *ab initio*, pues se interpuso cuando este Tribunal no podía restablecer o preservar el derecho fundamental que se dice vulnerado» (STC 18/2012, FJ 2 *in fine*).

En fin, como decíamos, una defectuosa estrategia procesal que frustra el examen de una cuestión ciertamente interesante, y de posible éxito (el Ministerio Fiscal apoyaba, de hecho, el otorgamiento del amparo). Cabe añadir, a este respecto (aunque los patrones de enjuiciamiento de un recurso de amparo no son los mismos que los de otro tipo de procesos constitucionales), que la actual legislación básica en la materia (la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad) al tratar el tema de las «zonas periféricas de protección» (art. 37), y en línea con la legislación valenciana, ya no establece reserva formal de ley alguna[3].

De todas formas, y en paralelo a la interposición de este recurso de amparo, finalmente frustrado, la Generalitat Valenciana supo sacar lecciones, como correspondía, de las Sentencias del Tribunal Supremo que anularon el Decreto 60/2003. Por medio de la Ley 12/2009, de 23 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalitat (art. 107), se procedió a modificar la Ley 11/1994, para incluir en ella expresamente (en una nueva Disposición adicional sexta) el designio del legislador de dotar de «áreas de amortiguación de impactos» a todo un conjunto de espacios naturales protegidos, entre ellos, por supuesto también a los Parques Naturales del Sistema de Zonas Húmedas del Sur de Alicante[4]. También

3. «Artículo 37. Zonas periféricas de protección. *En las declaraciones de los espacios naturales protegidos* podrán establecerse zonas periféricas de protección destinadas a evitar impactos ecológicos o paisajísticos procedentes del exterior. Cuando proceda, en la propia norma de creación, se establecerán las limitaciones necesarias» (la cursiva es nuestra).
4. «Disposición adicional sexta. Dos. Asimismo, de conformidad con el artículo 29 de la presente ley, se establecen áreas de amortiguación de impactos en el entorno de los parques naturales del Hondo, las Lagunas de la Mata y Torrevieja y Salinas de Santa Pola. La delimitación y el régimen de ordenación de estas áreas de amortiguación de impactos se establecerán en el Plan de ordenación de los recursos naturales del sistema de zonas húmedas del sur de Alicante».

se aprobó seguidamente el PORN del Sistema (por Decreto 31/2010, de 12 de febrero), con la nueva regulación de estas áreas, y en paralelo, como preveía la Ley 11/1994, con la revisión de los PRUG (nuevos PRUG de los Parques Naturales de las Lagunas de la Mata y Torrevieja y de las Salinas de Santa Pola, aprobados por Decretos 36/2010, de 19 de febrero y 41/2010, de 5 de marzo, respectivamente).

3.5. SANCIONES ADMINISTRATIVAS POR DEBAJO DE LA LEGISLACIÓN BÁSICA (STC 7/2012)

La Ley canaria 9/1999, de 13 de mayo, de Ordenación del Territorio de Canarias (luego sustituida por el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y de Espacios Naturales de Canarias, aprobado por Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo) tipificaba una serie de infracciones coincidentes con las también recogidas en la Ley 4/1989, de 27 de mayo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestres, pero previendo para ellas unas sanciones mínimas muy inferiores a las establecidas en esta última, y todavía mucho más, como es lógico, a las dispuestas por la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, legislación básica en la fecha en que el Tribunal Constitucional dictó Sentencia (STC 7/2012, de 18 de enero).

No era éste el único motivo por el cual La Ley canaria podía haber sido declarada inconstitucional (pues no graduaba las infracciones y sanciones, vulnerando también posiblemente las exigencias materiales del principio de legalidad en materia sancionadora), pero sí el único por el que el Presidente del Gobierno había interpuesto en su día recurso de inconstitucionalidad frente a este aspecto de la Ley; un recurso que, por lo conocido de la respuesta, bien podía haber quedado sin objeto, en el curso de todos estos años, con un poco de buena voluntad por ambas partes.

3.6. LA GESTIÓN CONJUNTA DE LOS PARQUES NACIONALES (STC 149/2012)

Más sorprendente aún es que llegara a Sentencia (STC 149/2012, de 5 de julio), en este punto, el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía frente al artículo 126 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, que modificaba la Ley 4/1989 en algunos extremos relativos a la gestión de los Parques Nacionales.

A raíz de la STC 102/1995, de 26 de junio, el legislador estatal modificó, como es sabido, la regulación de los Parques Nacionales contenida en la Ley 4/1989, por medio de la Ley 41/1997, de 5 de noviembre, estableciendo un sistema de gestión conjunta estatal y autonómica. El referido artículo 126 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, se limitaba a introducir algunos retoques en dicha regulación.

Pero, como también es sabido, impugnada en su momento la Ley 41/1997, de 5 de noviembre, entre otras, por la Comunidad Autónoma de Andalucía, la STC 194/2004, de 4 de noviembre de 2004, declaró inconstitucional el sistema de gestión

conjunta, proclamando la competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas a este respecto, de la que parte, como es lógico, la vigente Ley 5/2007, de 3 de abril, de la Red de Parques Nacionales.

La STC 149/2012, de 5 de julio (FJ 2), se limita, pues, a constatar estos extremos, y fenecida, por tanto, la controversia competencial, a declarar la desaparición sobrevenida del objeto de un recurso, que, realmente, no debió llegar a Sentencia.

4. EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL

4.1 LA CUESTIÓN COMPETENCIAL (SSTC 1, 34 Y 149/2012)

Las tres Sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional en el año 2012 en materia de evaluación de impacto ambiental (EIA) guardan estrecha relación entre sí. Se trata de tres recursos de inconstitucionalidad, los tres promovidos por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, frente a sucesivas modificaciones parciales de la legislación básica en la materia a sazón vigente, el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental. La primera, la llevada a cabo por el Real Decreto-ley 9/2000, de 6 de octubre (convalidado por Resolución de 19 de octubre de 2000, del Congreso de los Diputados). La segunda, la efectuada por la Ley 6/2001, de 8 de mayo, fruto de la ulterior tramitación parlamentaria del mencionado Decreto-ley como proyecto de ley, y de contenido prácticamente idéntico a la anterior por lo que respecta a los preceptos impugnados. Y la tercera, la operada por la Ley de acompañamiento de los Presupuestos Generales del Estado para 2004, esto es, la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social (art. 127), también impugnada, como ya hemos visto en anteriores apartados, en materia de aguas y espacios naturales protegidos.

Y todos ellos tenían un motivo común de impugnación de carácter competencial (aparte del adicional, en relación con el Real Decreto-ley, que comentaremos después). Lo que en el fondo pretendía la Junta con estos recursos (como se desprende de sus alegaciones, recogidas en los antecedentes de las Sentencias), era que el Tribunal Constitucional reconsiderara la doctrina establecida en la Sentencia, entonces todavía reciente (y decantada por una exigua mayoría), 13/1998, de 22 de enero, sobre el reparto de competencias ejecutivas en materia de EIA, según la cual era constitucionalmente legítimo que el Estado se reservara la realización de las EIA de los proyectos cuya aprobación o autorización sustantiva le correspondiera, invocando los argumentos esgrimidos de contrario en el Voto particular discrepante de aquella Sentencia firmado por cinco Magistrados. Se impugnaban para ello los ligeros retoques que tanto el Real Decreto-ley 9/2000, como luego de manera coincidente la Ley 6/2001, efectuaban, a este respecto, en la regulación inicial del Real Decreto Legislativo 1302/1986 (por eje., la previsión de un informe preceptivo pero no vinculante de la Comunidad o Comunidades Autónomas donde se ubicara el proyecto, asumiendo las referencias a la «colaboración» interadministrativa, también contenidas en la Sentencia), pero sin modificar su esencia.

Sin embargo, a este respecto, el desenlace de los tres casos es bastante simple y no ofrece ninguna sorpresa. Manteniéndose firme en la doctrina de la STC 13/1998 (entretanto corroborada por la STC 101/2006, de 30 de marzo), los tres recursos son desestimados con una argumentación relativamente escueta y sin ningún elemento innovador. Simplemente, en la STC 34/2012 (no curiosamente en las otras dos, aunque la razón de ser era la misma), el Tribunal actualiza (como corresponde, según su doctrina en estos casos) el marco estatutario de referencia para el análisis de la cuestión, para concluir que «la atribución de competencias del [Estatuto de Autonomía de Andalucía de 2007] en materia de protección del medio ambiente no plantea cambios sustanciales con respecto a las aducidas en el momento de interponerse el presente recurso de inconstitucionalidad por el Gobierno andaluz» (FJ 4).

Y, en la STC 149/2012, que se refería, no a la EIA propiamente dicha, sino a la evaluación de las repercusiones sobre las zonas especiales de conservación de planes o proyectos sin relación directa con la gestión de las mismas (prevista en la Directiva Hábitats, recogida en el Real Decreto 1997/1995 y que la modificación del Real Decreto legislativo 1302/1986 efectuada por la Ley 62/2003 integraba, a su vez, en su caso, dentro del procedimiento de EIA), lo que hace el Tribunal es constatar, como es lógico, la analogía entre ambas técnicas («es una técnica muy similar», FJ 3), lo que justifica su identidad de tratamiento a efectos de distribución competencial.

Permítaseme una pequeña digresión antes de pasar a la cuestión siguiente. La conflictividad constitucional entre Estado y Comunidades Autónomas tiene, como es sabido, un alto componente político, dependiendo las más de las veces de las siglas de los respectivos partidos en el Gobierno. No es nada nuevo, pero los presentes casos son paradigmáticos. Cuando se aprobó el vigente Texto Refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental de proyectos, por Real Decreto Legislativo 1/2008, de 11 de enero, que derogaba expresamente el Real Decreto Legislativo 1302/1986 y todas sus reformas posteriores, el Tribunal Constitucional sometió a la consideración de las partes personadas en los dos primeros procesos (al amparo del art. 84 LOTC) la cuestión relativa a la posible extinción sobrevenida de su objeto, a lo que, en ambos casos, la Junta de Andalucía respondió escuetamente que «en efecto, el presente recurso dado el cambio normativo ha quedado sin objeto» (antecedente 8 de las SSTC 1 y 34/2012). Si, no obstante, los dos recursos llegaron finalmente a Sentencia es porque, también en ambos casos, la parte demandada (el Abogado del Estado) argumentó que, como es lógico tratándose de un Texto Refundido, el «cambio normativo» no había alterado la sustancia de la regulación (y en el primero de ellos, además, que, conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional, la derogación de un Decreto-ley no extingue el objeto de un proceso constitucional dirigido a controlar el recto ejercicio de esta potestad gubernamental). El Abogado del Estado tenía toda la razón, pero es claro que, en 2008, para la Junta de Andalucía, la «controversia competencial» ya no seguía «viva».

4.2. EL PRESUPUESTO HABILITANTE DE LOS DECRETOS-LEYES (STC 1/2012)

El tema competencial no presentaba, pues, ninguna novedad y tuvo el desenlace esperado. Pero en el recurso interpuesto frente al Real Decreto-ley 9/2000, de 6 de octubre, había otro motivo de impugnación, el relativo a la supuesta falta del presupuesto habilitante de la «extraordinaria y urgente necesidad» (art. 86.1 CE), cuya discusión ocupa la mayor parte de la STC 1/2012 (FFJJ 4 a 12), y que se decide de acuerdo con una doctrina base consolidada, según la cual en estos casos al Tribunal Constitucional le corresponde controlar la concurrencia o no de dos elementos: la «presentación explícita y razonada» de los motivos tenidos en cuenta por el Gobierno en su aprobación, y la existencia o no de la necesaria «conexión de sentido» entre la situación de urgencia definida y las medidas adoptadas para subvenir a ella (FJ 7).

En este caso, el motivo aducido por el Gobierno (en el propio Preámbulo del Real Decreto-ley) era la existencia de dos demandas presentadas por la Comisión frente al Estado español, la primera por defectuosa incorporación ya de la Directiva originaria de EIA (la 85/337/CEE), y la segunda por retraso en la incorporación de la Directiva 97 de noviembre de CE, que modificaba la anterior.

Al haber sólo un precedente de análisis del presupuesto habilitante de los Decretos-leyes en relación con la transposición de Directivas comunitarias (la STC 329/2005, de 15 de diciembre), la Sentencia se extiende en esta cuestión (FJ 9). Sienta así (por primera vez) el criterio de que el simple retraso no es, por sí solo, justificación suficiente la «extraordinaria y urgente necesidad» (que ha de ser «material» y no puramente formal):

> «En suma, el recurso al decreto-ley como cauce de incorporación al ordenamiento interno del Derecho de la Unión Europea *por la mera razón* de que hubiera transcurrido el plazo de transposición, sin mayores precisiones, no se adecuaría al presupuesto habilitante de la urgente y extraordinaria necesidad» –la cursiva es nuestra–, pues «De mantenerse otra interpretación se alentaría la progresiva atracción de la incorporación de las directivas hacia el ámbito funcional del decreto-ley, en detrimento de los principios de legitimidad democrática directa y de legalidad que recaen inicialmente en la acción de las Cortes Generales en cuanto que representantes del pueblo soberano».

Ahora bien, sí lo sería el objetivo de evitar las condenas por incumplimiento del Derecho comunitario (FJ 10). Y, aunque en este caso el éxito fue sólo parcial, pues la Comisión Europea mantuvo la demanda relativa a la Directiva 85/337/CEE (que daría lugar a la conocida condena del Estado español por STJCE de 13 de junio de 2002, As. C-474/99, por insuficiente transposición de su Anexo II), lo relevante «a los efectos de valorar la concurrencia del presupuesto habilitante del art. 86.1 CE» es que la posibilidad de alcanzar ese objetivo resulte «razonable» en el momento de aprobar el Decreto-ley, lo que quedaría evidenciado por el propio éxito parcial de la iniciativa, de modo que la Sentencia (FJ 10) concluye apreciando, «en circunstancias como las del presente caso», la concurrencia del primero de los requisitos.

En cuanto al segundo de los requisitos, los preceptos recurridos del Real Decreto-ley (relativos, como ya sabemos, a los temas competenciales) no provenían obviamente de las Directivas comunitarias objeto de transposición, pero la Sentencia (FJ 11) encuentra para la mayor parte de ellos la necesaria «conexión de sentido», por su carácter «instrumental y accesorio» de la regulación sustantiva (Anexos, etc.) en la que residía la urgencia; con una sola excepción (el apartado 2 del art. único del Real Decreto-ley, por el que se introducía una nueva «Disposición adicional tercera» en el Real Decreto legislativo 1302/1986).

La indicada «Disposición adicional tercera», que curiosamente no se incluyó en la Ley 6/2001 (la Sentencia, FJ 12, afirma erróneamente lo contrario), pero reaparece en el Real Decreto legislativo 1/2008, era la que se refiere a los proyectos de competencia sustantiva del Estado sujetos a EIA por disposición de las legislaciones autonómicas en la materia, previendo que la evaluación se lleve a cabo en estos casos (por supuesto, por el propio Estado) a través del «procedimiento abreviado que a tal efecto se establezca reglamentariamente». Por tratarse de una simple habilitación reglamentaria, que no «modifica de manera instantánea la situación jurídica existente», y de la que, además, jamás se ha hecho uso, la Sentencia (FJ 12) le niega la necesaria «conexión de sentido» con las circunstancias de urgencia determinantes de la adopción del Decreto-ley y la declara inconstitucional. El Magistrado Hernando Santiago formula a este respecto un Voto particular, cuestionando, tal vez con sentido, la aplicación a simples «habilitaciones reglamentarias» de una doctrina hasta ahora limitada para las disposiciones «deslegalizadoras» contenidas en un decreto-ley que no produzcan una innovación normativa efectiva.

5. COSTAS Y PUERTOS

5.1. NÚCLEOS RURALES PREEXISTENTES DE CARÁCTER TRADICIONAL DEL LITORAL GALLEGO (SSTC 87 Y 137/2012)

A. Antecedentes

Como es sabido, la Ley de Costas de 1988, al establecer su régimen transitorio, limitaba el beneficio de la reducción a 20 metros (sobre los 100 habituales) de la anchura de la servidumbre de protección (incluido el régimen igualmente privilegiado en cuanto a sustitución de edificaciones) a los terrenos «clasificados» como suelo urbano a la entrada en vigor de la Ley (Disposición transitoria tercera, apartado 3), aunque este criterio, de carácter en principio puramente «formal», fue atemperado por el Reglamento de 1989 (Disposiciones transitorias séptima, apartado 3, y novena, apartado 3), así como por la jurisprudencia, para incluir también, de un modo u otro, dentro de este régimen más favorable a los terrenos que «materialmente» tuvieran la condición de urbanos a aquella fecha, por contar con los servicios mínimos imprescindibles o hallarse en zonas consolidadas por la edificación, de acuerdo con los criterios habituales a este respecto de la legislación urbanística.

Para atender a las características particulares de ciertos asentamientos de población en su litoral, el legislador gallego (como algún otro) decidió, por medio de la Disposición adicional tercera de la Ley 9/2002, de 30 de diciembre, de Ordenación Urbanística y Protección del Medio Rural de Galicia («Núcleos rurales afectados por la legislación de costas»), extender este régimen privilegiado de reducción de la servidumbre de protección a los «núcleos rurales preexistentes de carácter tradicional» (ya contemplados en la Ley 11/1985, de 22 de agosto, de adaptación de la del Suelo a Galicia), así como a una nueva clase de suelo previsto por ella y denominada «suelo de núcleo rural».

Más tarde, por medio la Disposición adicional segunda de la Ley 18/2008, de 29 de diciembre, de vivienda de Galicia, se dio nueva redacción a la mencionada Disposición adicional tercera de la Ley 9/2002 (redenominada ahora «Núcleos rurales preexistentes de carácter tradicional afectados por la legislación de costas»), precisando las condiciones de aplicación en dichos núcleos de este régimen privilegiado (el supuesto de suelo clasificado como «de núcleo rural» se mantiene, pero dentro sólo de los «núcleos rurales preexistentes de carácter tradicional», y limitándolo, como es lógico, a municipios con planeamiento; y se concretan, por lo demás, los requisitos, en cuanto a servicios o porcentajes de consolidación de la edificación, para alcanzar, en otro caso, esto es, a falta de clasificación formal como suelo «urbano» o «de núcleo rural», la condición «material» de suelo urbano, distinguiendo, a este respecto, entre municipios con o sin planeamiento, y siempre, por supuesto, con referencia a la fecha de entrada en vigor de la Ley de Costas), y atribuyendo su apreciación, de forma vinculante para la Administración estatal en la práctica de los deslindes, a la «Administración urbanística autonómica»[5].

5. «Disposición adicional tercera. Núcleos rurales preexistentes de carácter tradicional afectados por la legislación de costas:
   1. A los núcleos rurales preexistentes de carácter tradicional (…) les será de aplicación el régimen previsto en el apartado 3 de la disposición transitoria tercera de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de costas (…) cuando, a la entrada en vigor de esta última, concurría en los mismos alguno de los siguientes supuestos:
      a) En municipios con planeamiento, los terrenos clasificados de suelo urbano de núcleo rural, así como aquellos que reunían alguno de los siguientes requisitos:
         – Que contaban con acceso rodado, abastecimiento de agua, evacuación de aguas residuales y suministro de energía eléctrica.
         – Que, aun careciendo de alguno de los servicios citados en el guión anterior, estaban comprendidos en áreas consolidadas por la edificación como mínimo en dos terceras partes de su superficie, de conformidad con la ordenación de aplicación.
      b) En municipios sin planeamiento, los terrenos que reunían alguno de los siguientes requisitos:
         – Que contaban con acceso rodado, abastecimiento de agua, evacuación de aguas residuales y suministro de energía eléctrica.
         – Que, aun careciendo de alguno de los servicios citados en el guión anterior, estaban comprendidos en áreas consolidadas por la edificación como mínimo en la mitad de su superficie.
   2. Reglamentariamente se establecerá la documentación y el procedimiento para determinar las áreas en que concurren los requisitos señalados en el apartado anterior.
   3. En los deslindes del dominio público marítimo-terrestre el límite interior de su zona de servidumbre de protección habrá de ajustarse a la realidad urbanística preexistente reconocida expresamente por la Administración urbanística autonómica.»

B. Las Sentencias

Pues bien, en el año 2012 la mencionada Disposición adicional tercera de la Ley gallega 9/2002 ha sido enjuiciada y declarada inconstitucional, en sus dos redacciones, por SSTC 87/2012, de 18 de abril, y 137/2012, de 19 de junio. La primera, en una cuestión de inconstitucionalidad promovida por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en un pleito de impugnación de una Orden Ministerial aprobatoria de un deslinde de costas; y la segunda, en un recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno, con invocación del artículo 161.2 CE, y en el que se mantuvo la suspensión de la disposición impugnada durante la tramitación del proceso constitucional por ATC 225/2009, de 27 de julio (que ya estudiamos con detalle en el Observatorio 2010).

El razonamiento de ambas Sentencias, enteramente coincidente, es bastante sencillo y contundente. La referida Disposición, en cualquiera de sus dos formulaciones, es inconstitucional, «simple y llanamente» porque la regulación de las servidumbres en materia de costas y, por ende, la de su régimen transitorio, es competencia exclusiva del Estado *ex* artículo 149.1.1 y 23 CE (regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales y legislación básica sobre protección del medio ambiente), de manera que las Comunidades Autónomas (aquí la de Galicia) no pueden incidir en ella en ningún sentido, sea el de rebajar o elevar el nivel de protección, ni siquiera pueden, dada su falta de competencia al respecto, limitarse a reproducir las previsiones estatales. Baste citar los siguientes párrafos de la primera de las indicadas Sentencias (STC 87/2012, FJ 4 y 5):

> «No existe, en definitiva, duda alguna, a la luz de la doctrina constitucional recién glosada, de que el Estado ejerce una competencia propia, *ex* art. 149.1.23 CE, y, de forma conexa, *ex* art. 149.1.1 CE, para establecer servidumbres y limitaciones en los terrenos colindantes con el dominio público marítimo-terrestre –y, entre ellas, la servidumbre de protección– a los efectos de garantizar la protección y defensa de sus condiciones medioambientales, y ello sin perjuicio alguno de las competencias autonómicas para la ordenación del territorio y el urbanismo, que no se ven desconocidas por aquella regulación. Lo que sirve tanto para el régimen establecido con vocación de futuro en la legislación de costas como para el régimen transitorio. *En estos términos, sólo al Estado compete, en efecto, el establecimiento de tales servidumbres y limitaciones y, por ende, la precisión de su alcance y contenido.* (…)
>
> [La disposición cuestionada] Pretende, en definitiva, establecer supuestos de aplicación de las referidas disposiciones transitorias de la Ley de costas y del Reglamento general para el desarrollo y ejecución de dicha Ley (…), *lo que supone por –ampliatorio o no de las reglas estatales– de tal operación.* (…)
>
> [Es más, de acuerdo con] la doctrina sobre la *lex repetita* sistematizada por la STC 341/2005 (…) [resulta] irrelevante (…) razonar si los supuestos específicos contemplados por la disposición cuestionada son o no subsumibles en los supuestos contemplados por la legislación estatal (…), ya que la Comunidad Autónoma

carece, *simple y llanamente*, de competencia para adoptar disposición alguna (…), *ni siquiera por remisión mimética a la legislación estatal*» (las cursivas son nuestras).

Las SSTC 87 y 137/2012 tienen, sin duda, la virtud de la claridad, pues pocas veces cabrá encontrar en la jurisprudencia constitucional una respuesta tan segura y firme sobre una cuestión, aunque, a mi juicio, la fundamentación de dicha respuesta no resulte tan inapelable, pues, en efecto, los títulos en los que pretende apoyarse esa competencia «exclusiva» del Estado, los derivados de los apartados 1 y 23 del artículo 149.1 CE (que, por supuesto, invocaba también la Sentencia sobre la Ley de Costas, la STC 149/1991, de 4 de julio, a la que aquellas otras hacen cumplida referencia, pero en este caso a título simplemente defensivo, para legitimar la regulación estatal) no son, como es notorio, títulos que confieran al Estado «exclusividad» normativa, ni por lo tanto que impidan *a priori* cualquier tipo de regulación autonómica «con independencia [como dicen las Sentencias] del concreto alcance –ampliatorio o no de las reglas estatales– de tal operación».

Sea como fuere, al legislador estatal queda reservada, en virtud de estas Sentencias, la tarea de dulcificar, en su caso, los rigores de la Ley de Costas. Baste añadir, pues, que el Proyecto de Ley de protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, actualmente en tramitación (BOCG –Congreso de los Diputados–, serie A, núm. 29-1, de 19 de octubre de 2012), incluye una Disposición transitoria en línea con las preocupaciones evidenciadas por las normas gallegas declaradas inconstitucionales[6]).

6. «Disposición transitoria segunda. Aplicación de la disposición transitoria tercera apartado 3 de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas.

   1. En el plazo de dos años desde la entrada en vigor de la presente ley, se podrá instar que el régimen previsto en la disposición transitoria tercera apartado 3 de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, se aplique igualmente a los núcleos o áreas que, a su entrada en vigor, no estuvieran clasificados como suelo urbano pero que, en ese momento, reunieran los siguientes requisitos:
      a) Que contaran con acceso rodado, abastecimiento de agua, evacuación de aguas residuales y suministro de energía eléctrica.
      b) Que estuvieran comprendidos en áreas transformadas y aptas para la edificación o consolidadas por ella, al menos, en un tercio de su superficie.

   2. Para la aplicación de esta disposición será necesario que estos núcleos o áreas sean delimitados a los efectos previstos en el apartado anterior, por la Administración urbanística competente, previo informe favorable del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente que deberá pronunciarse sobre la compatibilidad de tales núcleos o áreas con la integridad y defensa del dominio público marítimo-terrestre. Este informe deberá emitirse en el plazo de dieciocho meses desde que haya sido solicitado por la Administración urbanística. En caso de que no se emitiera en este plazo se entenderá que es favorable.

   3. Las Administraciones urbanísticas que ya hayan clasificado como suelo urbano a los núcleos o áreas a los que se refiere el apartado primero de esta disposición deberán solicitar al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente el informe previsto en el apartado segundo de esta disposición en el plazo de tres meses desde la entrada en vigor de la presente ley. El informe deberá emitirse en el plazo de dieciocho meses desde que haya sido solicitado. En caso de que no se emitiera en este plazo se entenderá que es favorable.»

5.2. LAS COMPETENCIAS AUTONÓMICAS EN EL MAR (STC 162/2012)

Como es sabido, hasta la que está ahora en curso de aprobación, la Ley de Costas ha sufrido escasas modificaciones y no de gran importancia. La más extensa (siendo también modesta) fue la llevada a cabo por la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (art. 120), que el legislador estatal aprovechó, animado tal vez por lo reciente de la Sentencia en el caso del parque natural-reserva marina de Cabo de Gata-Níjar (STC 38/2002, de 14 de febrero), para incluir algunas precisiones sobre el siempre conflictivo tema de las competencias autonómicas en el medio marino.

En efecto, el artículo 114 de la Ley de Costas (competencias de las Comunidades Autónomas) decía ya, desde su redacción inicial, que «Las Comunidades Autónomas ejercerán las competencias que, en las materias de ordenación territorial y del litoral, puertos, urbanismo, vertidos al mar y demás relacionadas con el ámbito de la presente Ley tengan atribuidas en virtud de sus respectivos Estatutos». Y la reforma de este artículo consistió en añadir un segundo párrafo concretando el alcance, a este respecto, de la primera de las materias indicadas, que decía lo siguiente: «La competencia autonómica sobre ordenación territorial y del litoral, a la que se refiere el párrafo anterior, alcanzará exclusivamente al ámbito terrestre del dominio público marítimo-terrestre, sin comprender el mar territorial y las aguas interiores».

Pues bien, en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía frente a determinados preceptos, éste incluido, de la referida Ley 53/2002, de 30 de diciembre, el Tribunal Constitucional, por STC 162/2012, de 20 de septiembre, declaró la inconstitucionalidad de este nuevo párrafo del artículo 114 de la Ley de Costas, no en razón a su contenido («no mereciendo el precepto impugnado reproche alguno en atención a la regulación que incorpora»), que se atenía a la doctrina constitucional en la materia, expresada no sólo en la Sentencia Cabo de Gata-Níjar, sino ya mucho antes en la STC 149/1991, de 4 de julio, sobre la Ley de Costas [«es obvio que la competencia autonómica sobre ordenación del territorio no se extiende al mar», FJ 7 A), b)], sino por la sencilla razón «de carácter formal», de que, conforme a reiterada doctrina constitucional, «sin una expresa previsión constitucional o estatutaria», el legislador estatal no puede llevar a cabo «una interpretación conceptual y abstracta del sistema de distribución de competencias con el objetivo de delimitar las atribuciones de las Comunidades Autónomas», pues «ni el legislador estatal ni el autonómico pueden situarse en la posición propia del poder constituyente» (FJ 7).

5.3. LOS PLANES DIRECTORES DE INFRAESTRUCTURAS PORTUARIAS (STC 216/2012)

Más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Socialista en el Congreso interpusieron en su día recurso de inconstitucionalidad frente a determinados preceptos de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de pres-

tación de servicios de los puertos de interés general, especialmente en materia de «tasas portuarias», por supuesta vulneración de la reserva de ley en materia tributaria (art. 31.3 CE). Modificada ya sustancialmente esta regulación por la Ley 33/2010, de 5 de agosto, y derogada y sustituida finalmente por el vigente Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre, y tratándose (ésta) de una impugnación no basada en motivos competenciales, la STC 216/2012, de 14 de noviembre, declaró la pérdida sobrevenida de objeto del grueso del recurso.

Quedaba, pues, únicamente por resolver la impugnación (marginal en el conjunto del recurso) del artículo 38 de la Ley 48/2003, relativo a los «Planes Directores de Infraestructuras portuarias», exigidos para la construcción o ampliación de puertos de titularidad estatal; impugnación, esta sí, basada en motivos competenciales y, en tanto que reproducido de forma sustancialmente coincidente en el artículo 54 del vigente Texto Refundido, relativa, pues, a una «controversia competencial» en principio viva.

De todas formas, se trataba, a mi juicio, de una impugnación difícil de entender y de escaso recorrido, pues, pese a prever como preveía el precepto (y contempla el nuevo) la «audiencia a la autoridad autonómica competente en materia de ordenación del territorio» previa a la aprobación de estos Planes, los Diputados recurrentes se quejaban de falta de respeto de las competencias autonómicas concurrentes, en particular, en materia ambiental. Sin grandes complicaciones, la Sentencia (FJ 4) desestima este único objeto subsistente del recurso, considerando suficiente, en un supuesto como éste de «concurrencia de competencias sobre un mismo espacio físico», la doble audiencia autonómica resultante, primero, del procedimiento de evaluación de impacto ambiental (hoy evaluación ambiental estratégica) a que de ordinario han de someterse estos Planes, y segundo, del mencionado trámite inmediatamente anterior a la aprobación, sin que la alusión al órgano competente «en materia de ordenación del territorio» impida, como es obvio, «que en dicho trámite la Comunidad Autónoma pueda además formular distintas observaciones, entre ellas las medioambientales en las que los recurrentes centran la quejas» (FJ 4).

6. TRIBUTOS AMBIENTALES

6.1. EL IMPUESTO CASTELLANO-MANCHEGO SOBRE DETERMINADAS ACTIVIDADES CON INCIDENCIA AMBIENTAL (STC 196/2012)

En la edición del Observatorio de 2009, y comentando el ATC 456/2007, de 12 de diciembre, y otros posteriores, relativo al Impuesto andaluz sobre depósito de residuos radiactivos, critiqué por extenso y con cierto énfasis la jurisprudencia constitucional sobre la doble imposición autonómica en relación con los tributos locales (art. 6.3 de la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas –LOFCA), de especial aplicación a los llamados «tributos ecológicos». Una jurisprudencia que se inicia con la STC 289/2000, de 30 de noviembre, relativa al impuesto

balear sobre instalaciones que incidan en el medio ambiente, y que se asienta sobre dos presupuestos, a mi juicio, discutibles. En primer lugar, la distinción entre «hecho imponible» y «materia imponible», como límites respectivos (mucho más amplio el segundo) de la tributación autonómica propia respecto de la estatal y la local, siendo así que dicho precepto no utiliza expresamente esta última expresión, y que es una distinción (como intenté demostrar) ajena a los antecedentes parlamentarios del precepto y al sentido en que era utilizada por la STC 37/1987, de 26 de marzo, relativa al impuesto andaluz sobre tierras infrautilizadas, que aquella línea jurisprudencial invoca indebidamente como precedente. Y, en segundo lugar, la «finalidad extrafiscal (ecológica)» del tributo autonómico como única excepción admisible a la «prohibición» de gravar la «materia imponible» propia de los tributos locales, siendo así que el referido precepto de la LOFCA tampoco alude para nada a ello, y que los criterios aplicados por dicha jurisprudencia para averiguar la verdadera «finalidad» del tributo resultan también muy problemáticos y, a menudo, faltos de realismo, como evidenciaba precisamente el caso del impuesto andaluz sobre depósito de residuos radiactivos.

Pues bien, la STC 196/2012, de 31 de octubre, recaída en una cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en relación con la Ley castellano-manchega 11/2000, de 26 de diciembre, del Impuesto sobre determinadas actividades que inciden en el Medio Ambiente, constituye un ejemplo más de esa jurisprudencia a mi juicio desacertada, pero que, por lo que luego diremos, está afortunadamente próxima a su fin.

En efecto, con base en esa línea jurisprudencial, la mencionada Sentencia (FFJJ 3 y 4) declara inconstitucionales dos de los hechos imponibles gravados por este Impuesto, la «producción termonuclear de energía eléctrica» y el «almacenamiento de residuos radioactivos» (los únicos cuestionados), por recaer sobre la «materia imponible» propia del Impuesto local sobre Actividades Económicas (IAE), al gravar como éste el «mero ejercicio» de dichas actividades (primer requisito), y por carecer, en opinión del Tribunal, de una verdadera «finalidad extrafiscal» (segundo requisito), por idéntica razón y por no existir «dato alguno en su configuración que permita apreciar la pretendida finalidad extrafiscal o *intentio legis* de gravar la actividad contaminante y los riesgos para el medio ambiente», ni siquiera la «vinculación de la recaudación obtenida» a fines ambientales, siendo, pues, en definitiva, para la Sentencia, en estas dos modalidades, un «tributo netamente fiscal o contributivo», que se solapa con la materia imponible del IAE, y que vulnera por tanto la prohibición prevista en el artículo 6.3 LOFCA, noma integrante del «bloque de constitucionalidad» por mandato del artículo 157.3 CE.

6.2. LA FELIZ MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 6.3 DE LA LOFCA

Después de planteada la cuestión de inconstitucionalidad que dio lugar a la Sentencia que estamos comentando, el legislador castellano-manchego aprobó una nueva regulación del impuesto en cuestión, por medio de la Ley 16/2005, de 29 de diciembre, del

Impuesto sobre determinadas actividades que inciden en el medio ambiente y del tipo autonómico del Impuesto sobre las Ventas Minoristas de determinados Hidrocarburos, en la que intentó aproximar su configuración a los parámetros de constitucionalidad establecidos por la jurisprudencia constitucional que ya conocemos, entretanto ya consolidados («reforzar la finalidad medioambiental del tributo», en palabras de su Preámbulo), afectando «la totalidad de su rendimiento a la financiación de gastos de conservación y mejora del medio ambiente» (Preámbulo y art. 1.2); aunque probablemente de manera insuficiente, como demuestra el planteamiento en 2010 de otra cuestión de inconstitucionalidad frente a la nueva regulación por el mismo órgano judicial, como se cuida de recordar la STC 196/2012 [FJ 1 b)].

Y, más importante que esto, a finales de 2009 el legislador orgánico estatal modificó la regulación de los límites a la tributación autonómica propia en relación con los tributos locales, por medio de la Ley Orgánica 3/2009, de 18 de diciembre, de modificación de la LOFCA, dando nueva redacción a su artículo 6.3, y estableciendo como único límite absoluto a este respecto la prohibición de establecer tributos que recaigan sobre «hechos imponibles» (no sobre «materias imponibles») ya gravados por los tributos locales (esto es, el mismo límite que opera en relación con los tributos del Estado), y dejando de condicionar la posible afectación (con compensación) a otros tributos locales (a las «materias» ya gravadas por éstos, sigue diciendo la nueva redacción) a la expresa autorización por parte de la legislación (estatal) de régimen local, como hacía la redacción originaria:

> «Los tributos que establezcan las Comunidades Autónomas no podrán recaer sobre *hechos imponibles* gravados por los tributos locales. Las Comunidades Autónomas podrán establecer y gestionar tributos sobre las *materias* que la legislación de Régimen Local reserve a las Corporaciones locales. En todo caso, deberán establecerse las medidas de compensación o coordinación adecuadas a favor de aquellas Corporaciones, de modo que los ingresos de tales Corporaciones Locales no se vean mermados ni reducidos tampoco en sus posibilidades de crecimiento futuro» (las cursivas son nuestras)

Se trata, pues, de una reforma encaminada a aumentar la capacidad tributaria propia y, con ello, las fuentes de ingresos de las Comunidades Autónomas, corrigiendo, sin duda, algunas rigideces de la redacción originaria (la expresa autorización por parte de la legislación estatal de régimen local), pero reaccionando ante todo frente a su complicada y restrictiva interpretación por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Las palabras a este respecto del Preámbulo de la Ley Orgánica 3/2009 (apartado V) no pueden ser más elocuentes: «La presente Ley pretende clarificar también los límites para la creación de tributos propios por las Comunidades Autónomas. Para ello y con el fin de *reducir la conflictividad*, se modifica el artículo sexto de la LOFCA *para que las reglas de incompatibilidad se refieran al "hecho imponible" y no a la "materia imponible"*, con lo que habría un espacio fiscal autonómico más claro en relación con los tributos locales, con una delimitación similar a la que existe en relación con los tributos estatales» (las cursivas son nuestras).

Por tratarse de una cuestión de inconstitucionalidad (no de un recurso), ninguno de estos dos cambios normativos (ni el de la propia Ley cuestionada ni el de la LOFCA como parámetro de constitucionalidad) eran, como es lógico, relevantes para la decisión de la cuestión, por no serlo para la decisión del proceso *a quo*, y así lo advierte con razón la STC 196/2012 (FJ 1). Ahora bien, hay, a mi juicio, un punto innecesario de soberbia cuando, al comentar la modificación de la LOFCA, la Sentencia añade en relación con la redacción originaria (la relevante para decidir la cuestión), y para justificar el mantenimiento de su interpretación tradicional de la misma, que «no le es dado [al Tribunal] desfigurar y manipular los enunciados legales» y que no puede erigirse «en legislador positivo, ignorando o desfigurando el sentido de textos legales claros» [FJ 1 d)]. Ni el texto originario era tan «claro», ni puede decirse, a mi juicio, que el Tribunal no incurriera en el pasado con esa jurisprudencia en esos mismos errores de los que previene.

Permítaseme añadir que, con posterioridad a la Sentencia, la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética, ha creado tres nuevos impuestos estatales (el impuesto sobre el valor de la producción de la energía eléctrica, el impuesto sobre la producción de combustible nuclear gastado y residuos radiactivos resultantes de la generación de energía nucleoeléctrica y el impuesto sobre el almacenamiento de combustible nuclear gastado y residuos radiactivos en instalaciones centralizadas), que, conforme a las previsiones de la LOFCA (actual art. 6.2, tras la Ley Orgánica 3/2009), desplazan a los autonómicos que recayeran sobre los mismos hechos imponibles (no ya, claro está, a los castellano-manchegos declarados inconstitucionales por la STC 196/2012), debiendo articular el Estado las medidas compensatorias correspondientes (como así, en efecto, prevé la Disposición adicional primera de la Ley 15/2012).

7. DERECHO AMBIENTAL SANCIONADOR Y PROCESAL

Se agrupan bajo el rótulo indicado una serie de decisiones no exentas de interés. Las primeras (la STC 101/2012 y los AATC 34 y 111/2012) permiten comparar el diferente rigor (excesivo tal vez, a mi juicio, en el primero de los casos) con que se aplican las exigencias del principio de legalidad en materia penal y sancionadora administrativa. El ATC 145/2012 constituye, creo, la primera ocasión en que la jurisprudencia constitucional se ocupa de la «responsabilidad medioambiental», confirmando, como es obvio, su carácter no sancionador. Y, por último, la STC 151/2012 trata también por primera vez, sin entrar desgraciadamente en el fondo, el tema de las «acciones públicas» en materia ambiental previstas por algunas leyes autonómicas.

7.1. LOS LÍMITES DE LAS LEYES PENALES EN BLANCO (STC 101/2012)

A. La Sentencia

La STC 101/2012, de 8 de mayo, resuelve una cuestión de inconstitucionalidad planteada en 2001 por el Juzgado de lo penal núm. 6 de Granada en relación con el

artículo 335 del Código Penal, aprobado por Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre (en su redacción inicial), por posible vulneración de las exigencias materiales y formales del principio de legalidad (art. 25.1 CE). Precepto incluido dentro del Capítulo IV del Título XVI (De los delitos relativos a la protección de la flora y fauna), que disponía lo siguiente: «El que cace o pesque especies distintas a las indicadas en el artículo anterior [especies amenazadas], no estando expresamente autorizada su caza o pesca por las normas específicas en la materia, será castigado con la pena de multa de cuatro a ocho meses». La cuestión fue planteada en un proceso penal por el referido delito dirigido frente a dos personas acusadas de «cazar» (capturar en vivo con reclamo y la ayuda de una red abatible) aves fringílidas (jilgueros y verderones) careciendo de la preceptiva autorización administrativa.

Por aquel entonces, y en un proceso penal análogo, el Tribunal Supremo había dictado Sentencia (STS de 8 de febrero de 2000) cuestionando seriamente la constitucionalidad del indicado tipo penal, por vulneración de la doctrina constitucional sobre las leyes penales en blanco (art. 25.1 CE), pero obviando el planteamiento de la correspondiente cuestión de inconstitucionalidad, al entender, a mi juicio con razón, que la conducta juzgada no era, en realidad, subsumible en el art. 335 del Código Penal, «que sanciona la caza o pesca de especies no autorizadas, pero no la caza de especies autorizadas [como es el caso de las aves fringílidas, cuya captura en vivo para canto y cría está permitida bajo ciertas condiciones y contando con la oportuna licencia] en lugares, momentos, cantidad o modo no permitidos, comportamientos estos últimos que pueden ser sancionados administrativamente, pero que no se incluyen en el tipo penal, pues éste no puede aplicarse a casos distintos de los comprendidos expresamente en el mismo» (FJ 7).

Siendo el presente un caso, como decíamos, análogo al resuelto por el Supremo, la STC 101/2012 no problematiza, sin embargo, la «relevancia» de la cuestión para la decisión del mismo (tan sólo se plantea, rechazándola –FJ 2–, su posible pérdida de objeto, por la ulterior modificación del art. 335 CP por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, sobre la que luego volveremos), y entrando en el fondo del asunto, y asumiendo íntegramente, esta vez sí, los argumentos expuestos (y más desarrollados) en aquella Sentencia del Tribunal Supremo, declara la inconstitucionalidad del precepto cuestionado, por vulneración de las exigencias formales y materiales del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE), en contra, por cierto, del parecer tanto del Abogado del Estado como del Ministerio Fiscal.

La Sentencia (FF 3 a 6) pone, como es lógico, como fundamento de su análisis la doctrina constitucional sobre las leyes penales en blanco, cuya compatibilidad con las exigencias formales y materiales del principio de legalidad penal exige la concurrencia de tres requisitos: «a) que el reenvío normativo sea expreso y esté justificado en razón del bien jurídico protegido por la norma penal; b) que la ley, además de señalar la pena, contenga el núcleo esencial de la prohibición; y c) que sea satisfecha la exigencia de certeza o, lo que (…) es lo mismo: que "la conducta calificada de delictiva quede suficientemente precisada con el complemento indispensable de la norma a la que la ley

penal se remite, y resulte de esta forma salvaguardada la función de garantía del tipo con la posibilidad de conocimiento de la actuación penalmente conminada"» (FJ 3).

Pues bien, de esos tres requisitos, y en relación con el artículo 335 CP, la Sentencia tan sólo entiende satisfecho el primero, pero no los otros dos. Los argumentos son, como decíamos, los mismos que los de la Sentencia del Tribunal Supremo, pero presentados de forma más escueta, y tal vez por ello menos convincente.

La norma cuestionada no contendría, en efecto, el núcleo esencial de la prohibición, por remitir «íntegramente y sin ninguna precisión añadida la determinación de las especies no expresamente autorizadas a las normas específicas en materia de caza, de modo que es *el Gobierno*, a través de normas reglamentarias y, en particular, de los correspondientes listados de especies cinegéticas, y no el Parlamento, el que en forma por completo independiente y no subordinada a la ley termina en rigor por definir libremente la conducta típica» y por no contener tampoco, a diferencia de otros tipos del mismo capítulo (que se refieren a especies «amenazadas», etc.), «ninguna exigencia específica de lesión o puesta en peligro del bien jurídico protegido (la fauna silvestre) que sirva para precisar el núcleo esencial de la prohibición penal y cualificar de este modo, entre las acciones abstractas que identifica (cazar o pescar), las que por ese motivo merecen reproche penal» (FJ 5).

Y no cumpliría tampoco la exigencia de certeza, porque «el citado precepto penal, *incluso una vez integrado con las normas extrapenales o reglamentarias específicas a que se remite*, no permite identificar con la necesaria y suficiente precisión la conducta delictiva que tipifica». Para la Sentencia, «*la tipificación como delictivas de todas las conductas de caza que no estén expresamente autorizadas*, aunque no estén tampoco expresamente prohibidas, crea un amplísimo espacio de inseguridad jurídica, incompatible con la citada exigencia constitucional de certeza. Tan amplio, de hecho, que conductas tan inocuas para el Derecho penal como *matar ratas o insectos* pasarían a integrar el tipo penal del art. 335 CP 1995, simplemente porque esas especies, al igual que los jilgueros y verderones, no figuran tampoco en el listado de especies cuya captura en vivo o muerte está autorizada expresamente por las correspondientes normas específicas» (FJ 6).

En conclusión, y para la Sentencia (FJ 6), «el art. 335 CP 1995 cuestionado en el presente proceso contiene una formulación tan abierta e indefinida que *su aplicación depende en último término de una decisión prácticamente libre y arbitraria*, primero del Gobierno y la Administración, a través de normas reglamentarias, y más tarde, del intérprete y juzgador encargado de su aplicación, y que resulta constitucionalmente incompatible con el principio de legalidad que garantiza el art. 25.1 CE» (todas las cursivas son nuestras).

B. Valoración

A mi juicio, la Sentencia contiene no pocas exageraciones, y hasta alguna incorrección.

Frente a la imagen un tanto absurda que proporciona del precepto, su inteligencia no me parece tan compleja ni insegura. Un principio básico de la legislación en materia de protección de la «fauna silvestre» (no de las «ratas» o «insectos») es que no toda especie, por el hecho de no estar «especialmente protegida», resulta cazable o pescable, sino sólo las declaradas como piezas de caza o pesca (por las «Comunidades Autónomas», no por el «Gobierno», pues así lo dejó establecido la STC 102/1995, de 26 de junio, privando de carácter básico al Real Decreto 1095/1989). Adicionalmente, otras especies silvestres no cinegéticas o piscícolas, pero tampoco especialmente protegidas, pueden ser objeto de captura en condiciones restrictivas y con autorización (como es el caso precisamente de las aves fringílidas).

El artículo 334 CP castiga la caza o pesca de especies de la fauna silvestre «especialmente protegidas», y el 335 la de todas aquellas que no sean especies cinegéticas o piscícolas (no, como dice la Sentencia, «todas las conductas de caza que no estén expresamente autorizadas»), pudiendo entenderse, como hizo el Supremo y hacen algunas Leyes autonómicas, que también son cinegéticas (y por lo tanto no integrarían el tipo) aquellas especies cuya captura es posible en las condiciones indicadas.

Hay que reconocer, no obstante, sin llegar al extremo que presenta la Sentencia, que se trata de un tipo que plantea ciertas inseguridades, probablemente incompatibles con las exigencias propias del principio de legalidad en materia penal.

Ahora bien, el reproche de fondo que creo que late en estas Sentencias (más desarrollado en la del Supremo), aunque vestido como vulneración de las exigencias formales y materiales del principio de legalidad (de los requisitos de la ley penal en blanco), es, en realidad, un reproche de desproporción, de irrelevancia penal de las conductas tipificadas, que debieran quedar como simples infracciones administrativas. De ahí la censura de que el precepto no contiene «ninguna *exigencia específica* de lesión o puesta en peligro del bien jurídico protegido (la fauna silvestre) que sirva para precisar el núcleo esencial de la prohibición penal» (FJ 5).

Difícilmente puede contenerlo un tipo penal como éste *residual*, que castiga la caza de toda especie silvestre que no sea cinegética, aunque no esté especialmente protegida. Así lo decía con más claridad la Sentencia del Tribunal Supremo (FJ 5):

> «Por último, no puede ignorarse que la técnica de tipificación utilizada, sancionando como delictiva toda acción de caza o pesca que tenga por objeto una especie animal cuya captura no esté "expresamente autorizada" por la normativa administrativa aun cuando tampoco esté "*expresamente prohibida*", constituye una técnica difícilmente compatible con el principio de legalidad, que exige que el ámbito de lo delictivo se concrete a las conductas "expresamente prohibidas" (principio "pro libertate") y no a todo aquello que, sin estar prohibido, simplemente no está "expresamente" permitido» (la cursiva es nuestra)

Haciéndose eco de esta Sentencia del Tribunal Supremo, la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, de modificación del Código Penal, dio nueva redacción al artículo 335, que es la vigente, y que, en su primer apartado dice lo siguiente: «El

que cace o pesque especies distintas de las indicadas en el artículo anterior, cuando esté *expresamente prohibido por las normas específicas sobre su caza o pesca*, será castigado con la pena de multa de ocho a 12 meses e inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de cazar o pescar por tiempo de dos a cinco años».

Tal vez con ello el nuevo precepto ya no merezca los (mismos) reproches que el viejo (que es lo que parece sugerir la STC 101/2012, FJ 2, al calificarlo como «ley penal más favorable»), pero, a mi juicio, lo que éste sí es, a diferencia del anterior, es de muy difícil inteligencia, pues la función de la legislación de caza y pesca es «autorizar» la caza o la pesca de determinadas especies, no «prohibir expresamente» la de ninguna, ya que, conforme al sistema indicado, es ya la legislación básica la que se encarga de «prohibir» la caza o pesca de cualquier especie que no esté expresamente autorizada.

7.2. LA COLABORACIÓN REGLAMENTARIA EN LA TIPIFICACIÓN DE LAS INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS (AATC 34 Y 111/2012)

El sistema de tipificación de las infracciones administrativas y de previsión de las sanciones correspondientes de nuestra legislación de aguas se encuentra posiblemente en el límite de lo admisible para no vulnerar las exigencias formales (reserva de ley) del principio de legalidad en materia sancionadora (art. 25.1 CE).

En efecto, dicho sistema, establecido ya en la Ley de Aguas de 1985 (Ley 29/1985, de 2 de agosto), con anterioridad por tanto a que se fuera decantando la jurisprudencia constitucional en la materia (iniciada con la STC 42/1987, de 7 de abril), y mantenido después sin solución de continuidad en el vigente Texto Refundido, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, y sus modificaciones posteriores, consiste en la enumeración por la Ley de un reducido catálogo de infracciones administrativas, descritas con gran amplitud (art. 116 del Texto Refundido), en la fijación también por la Ley de la cuantía mínima y máxima de las multas a imponer según la calificación de las infracciones como leves, menos graves, graves o muy graves (art. 117.1 del Texto Refundido, recientemente actualizado por la Ley 11/2012, de 19 de diciembre, de medidas urgentes en materia de medio ambiente), y en la remisión, por lo demás, al Reglamento de la graduación de dichas infracciones, en las mencionadas categorías, atendiendo a una serie de criterios que también se especifican («a su repercusión en el orden y aprovechamiento del dominio público hidráulico, a su trascendencia por lo que respecta a la seguridad de las personas y bienes y a las circunstancias del responsable, su grado de malicia, participación y beneficio obtenido, así como al deterioro producido en la calidad del recurso», también en el art. 117.1 del Texto Refundido); labor llevada a cabo fundamentalmente por el Reglamento del Dominio Público Hidráulico (arts. 314 y sigs.). En definitiva, la Ley de Aguas no establece por sí misma, como suele ser habitual en cumplimiento de la jurisprudencia constitucional, un catálogo detallado y preciso de infracciones, ordenadas según su gravedad.

No es de extrañar, por ello, que en algún momento se planteara ante el Tribunal la constitucionalidad del sistema. Esto es lo que ocurrió con dos cuestiones de inconstitucionalidad promovidas en 2011 por Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 13 de Barcelona (frente al art. 117.1 del Texto Refundido de la Ley de Aguas), inadmitidas por «notoriamente infundadas» (art. 37.1 LOTC), por los AATC 34/2012, de 14 de febrero y 111/2012, de 22 de mayo.

Los mencionados Autos (el segundo es de pura remisión) rechazan la planteada vulneración de la reserva de ley (art. 25.1 CE), apelando al carácter «relativo» de esta reserva en materia sancionadora administrativa, que admite la colaboración reglamentaria, y descartando que se trate en este caso de una «remisión en blanco», que «haga posible una regulación reglamentaria independiente y no claramente subordinada a la ley», en base a los rasgos antes mencionados del sistema (ATC 34/2012, FJ 4):

> «Ante estos datos, debemos afirmar que el precepto cuestionado, art. 117.1 del texto refundido de la Ley de aguas, no lesiona el art. 25.1 CE, puesto que las infracciones en esta materia están tipificadas con rango legal en el art. 116 de dicha ley; también constan en norma con rango legal la cuantía de las sanciones, y por último, también se establecen en la ley los criterios para la graduación de las sanciones en cuatro categorías, criterios que, aunque el órgano judicial considere ambiguos por establecerse utilizando conceptos jurídicos indeterminados, no merecen tacha constitucional puesto que son perfectamente controlables»

Decisión correcta, sin duda, pero sobre un sistema que, insisto (aunque los Autos no aludan a ello), se encuentra posiblemente al límite de las exigencias del principio de legalidad en materia sancionadora.

7.3. EL CARÁCTER NO SANCIONADOR DE LA RESPONSABILIDAD MEDIOAMBIENTAL (ATC 145/2012)

Era, creo, la primera vez en que el Tribunal Constitucional se pronunciaba (en forma de Sentencia o Auto) sobre la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, pero el caso no tenía mucho recorrido.

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 2 de Alicante planteó una cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 36.4 de la Ley 26/2007 («La tramitación de un procedimiento sancionador por las infracciones reguladas en este capítulo [capítulo V. Infracciones y sanciones] no postergará la exigencia de las obligaciones de adopción de medidas de prevención, de evitación de nuevos daños o de reparación previstas en esta ley, que serán independientes de la sanción que, en su caso, se imponga»), por posible vulneración del artículo 25.1 CE, en la medida en que permitiría la imposición de medidas correctoras encaminadas a reparar el daño causado al margen de un procedimiento sancionador (esto es, cuando la infracción haya prescrito), en contra también del artículo 45.3 CE («Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño

causado»), de cuya dicción literal se desprendería que la imposición de tales medidas correctoras exige la previa imposición de una sanción penal o administrativa.

Los antecedentes del proceso *a quo* (relevantes para entender la decisión de la cuestión de inconstitucionalidad) eran los siguientes. En 2004 la Generalitat Valenciana incoó un expediente sancionador (por la posible comisión de una infracción tipificada en la Ley 11/1994, de 27 de diciembre, de espacios naturales protegidos de la Comunidad Valenciana) contra una persona por la construcción en ellos de una «vivienda unifamiliar» en unos terrenos situados en un «área periférica de amortiguación de impactos» (en concreto, en una zona calificada como «área agrícola») de las delimitadas por el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Montgó, en contra de las determinaciones al respecto del PORN (aprobado por Decreto 180/2002, de 5 de noviembre). En 2009 se declaró la caducidad del expediente sancionador, y en 2010 la Administración valenciana abrió frente dicha persona un nuevo expediente dirigido únicamente a la reparación del daño causado (al amparo del art. 55 de la Ley 11/1994: «Las infracciones previstas en esta Ley llevarán aparejada, en todo caso y siempre que sea posible, la reparación del daño causado y reposición de las cosas a su estado original»), imponiéndole la obligación de eliminar la vivienda u obtener un informe favorable de la Consellería de Agricultura en el sentido de encontrarse vinculada a una actividad agraria.

Esta resolución fue la recurrida en vía contencioso-administrativa en el proceso en el que se plantea (en 2011) la cuestión de inconstitucionalidad. La resolución administrativa no se fundamentaba directamente en la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, sino, como hemos dicho, en el artículo 55 de la Ley 11/1994. Era la jurisprudencia recaída sobre este precepto (en concreto, la STSJ de la Comunidad Valenciana de 30 de octubre de 2008) la que (mencionada en su apoyo por la Resolución administrativa) utilizaba, incidentalmente, aquella Ley para defender la pervivencia de la acción de reparación del daño una vez prescrita la infracción, asignando para dicha acción, ante el silencio de la Ley 11/1994, el plazo general de prescripción de las acciones personales que no tengan señalado término especial de 15 años del artículo 1964 CC.

Con estos antecedentes, no es de extrañar que el ATC 145/2012, de 16 de julio, inadmitiera la cuestión de inconstitucionalidad (frente artículo 36.4 de la Ley 26/2007), coincidiendo con el parecer del Ministerio Fiscal, no sólo por «notoriamente infundada», sino también por «irrelevante» para la decisión del caso (art. 37.1, en relación con el art. 35.2 LOTC).

En efecto, corrigiendo el juicio de relevancia efectuado (en este caso, más bien omitido) por el tribunal *a quo* (lo que es posible, si es «notoriamente inconsistente o equivocado»), el Auto constata (FJ 3), como es lógico, que «la decisión del proceso [no] depende de la validez de la norma en cuestión», pues la Ley 26/2007 era inaplicable al caso tanto por razones temporales (por tratarse de daños causados «por una emisión, un suceso o un incidente producido antes del 30 de abril de 2007», disposi-

ción transitoria única de la Ley 26/2007), como materiales (por ser muy dudosamente un daño derivado de una «actividad económica o profesional», art. 3 de la Ley).

Pero, además, la considera «notoriamente infundada» (FJ 4), remitiéndose simplemente al carácter «no sancionador» de la «responsabilidad medioambiental», ya afirmado con anterioridad por el Tribunal en supuestos análogos de obligaciones de restauración o de reposición de las cosas a su estado anterior previstas en otras leyes (en último término, las SSTC 187/2006, de 19 de junio y 252/2006, de 25 de julio), con lo que escaparía a las exigencias del artículo 25.1 CE, que era el invocado en la cuestión.

En mi opinión, lo que, en realidad, estaba cuestionando el Juzgado no era la Ley de Responsabilidad Medioambiental (inaplicable al caso por las razones vistas), sino la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana sobre el artículo 55 de la Ley 11/1994 (recientemente confirmada por otra de 8 de enero de 2013, dictada en un recurso de casación en interés de ley), en relación con la independencia de la acción de reparación del daño ambiental respecto de la imposición de la sanción. El Juzgado no podía (ni quería) cuestionar el artículo 55 de la Ley 11/1994, que literalmente no afirmaba tal independencia, sino más bien lo contrario, sino dicha jurisprudencia, pero es obvio que hacerlo planteando una cuestión de inconstitucionalidad en relación con una Ley inaplicable al caso resultaba impertinente.

Una cuestión, en definitiva, que ha dado enormes quebraderos de cabeza en el Derecho español (éste es sólo un ejemplo) hasta precisamente la Ley 26/2007, que emancipa por fin ambos tipos de responsabilidad (de lo que me he ocupado recientemente en «Boliden: un extraño conflicto negativo de competencia», Revista Aranzadi de Derecho Ambiental, núm. 24, 2013). Una cuestión, pues, del pasado, pero para cuya solución (mientras se siga planteando en relación con la legislación anterior) se podrá acudir también a este Auto, que incidentalmente, *obiter dicta*, afirma que la Constitución no se opone a la exigencia de reparación del daño ambiental una vez prescrita la infracción: «como apunta el Ministerio Fiscal [lo que se deduce del art. 45.3 CE es que], para que la medida correctora se imponga no es necesaria la previa existencia de sanción, sino el incumplimiento o la infracción» (FJ 4).

7.4. LA ACCIÓN POPULAR DE LAS LEGISLACIONES AUTONÓMICAS (STC 151/2012)

Hubo un tiempo en que no era infrecuente que las Comunidades Autónomas incluyeran en sus leyes ambientales, generales o sectoriales, la previsión de una «acción pública o popular» para exigir la observancia de lo establecido en las mismas y en sus disposiciones de desarrollo, tanto ante los órganos administrativos como ante los tribunales, esto es, en vía administrativa y judicial [así, por ejemplo, la Ley 1/1995, de 8 de marzo, de Protección del Medio Ambiente de la Región de Murcia (art. 89), la Ley 3/1998, de 27 de febrero, General de Protección del Medio Ambiente del País Vasco (art.

3.4) o la Ley valenciana 2/2006, de 5 de mayo, de prevención de la contaminación y calidad ambiental (art. 94)]. Otras, de forma más moderada y menos problemática, limitaban esa acción a la vía administrativa [así, por ejemplo, la Ley Foral navarra 4/2005, de 22 de marzo, de intervención para la protección ambiental (art. 8)].

Esta tendencia remitió con la aprobación de la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente (de desarrollo del Convenio de Aarhus e incorporación de las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE), que, como es sabido, estableció una «acción popular» *sui generis* en asuntos medioambientales, limitada a las asociaciones ecologistas que reúnan ciertos requisitos (arts. 22 y 23). Con posterioridad a ella, la acción pública ha desaparecido de algunas legislaciones autonómicas (así, por ejemplo, en la nueva Ley murciana 4/2009, de 14 de mayo, de protección ambiental integrada, cuyo art. 6 se limita ahora a remitirse íntegramente en esta cuestión a la Ley 27/2006), pero no en todas.

El Tribunal Constitucional no había tenido todavía ocasión de enjuiciar la constitucionalidad de estas disposiciones autonómicas (ciertamente muy dudosa, cuando referidas a la vía judicial, por invasión de la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación procesal *ex* art. 149.1.6 CE), pero esa oportunidad llegó finalmente con el planteamiento en 2011 por parte de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de una cuestión de inconstitucionalidad en relación con el artículo 3.4 de la Ley vasca 3/1998, General de Protección del Medio Ambiente del País Vasco («Será pública la acción para exigir el cumplimiento de lo previsto en esta ley, tanto en vía administrativa como jurisdiccional»).

Se trataba (en el proceso *a quo*) de un contencioso frente al Plan Territorial Sectorial de Infraestructuras de Residuos Urbanos de Guipúzcoa (aprobado por Decreto Foral 24/2009, de 21 de julio, de la Diputación Foral de Guipúzcoa), interpuesto por la Mancomunidad de San Marcos (que desistió tempranamente) y por una persona física que era, a la vez, Presidente de la Mancomunidad, vecino de la localidad de Lasarte-Oria, en cuyas inmediaciones estaba prevista la infraestructura central del Plan (una incineradora), y miembro asambleario del Consorcio de Residuos de Guipúzcoa, la otra parte demandada. En el trámite de alegaciones previas, la Diputación Foral planteó la inadmisibilidad del recurso por falta de legitimación, al entender que el recurrente carecía de un «interés legítimo» [art. 19.1 a) LJCA], y que tampoco podía ampararse en la «acción pública» prevista por el artículo 3.4 de la Ley vasca 3/1998, que, a su juicio, había quedado desplazado por los artículos 22 y 23 de la Ley 27/2006. Previos los trámites pertinentes, la Sala acordó elevar la cuestión de inconstitucionalidad respecto del mencionado artículo 3.4 de la Ley 3/1998, por posible vulneración de la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación procesal *ex* artículo 149.1.6 CE.

Desgraciadamente, la Sentencia que la resuelve (STC 151/2012, de 5 de julio), no llega a entrar en el fondo del asunto, porque, planteada ya la cuestión, se produjo

también el desistimiento del recurso contencioso-administrativo por parte del recurrente-persona física, con lo que obviamente la cuestión de inconstitucionalidad, que no es «un juicio de constitucionalidad en abstracto, desligado del proceso *a quo*» (FJ 3), había quedado sin objeto.

Baste decir, por si vuelve a presentarse una ocasión similar, que en el proceso (*a quo* y de la cuestión de inconstitucionalidad) quedaron planteadas todas las opciones posibles: la ya mencionada del desplazamiento de la Ley vasca por la ley estatal (así, curiosamente, la Diputación Foral de Guipúzcoa); la más sólida, de la efectiva vulneración de la competencia exclusiva del Estado (así, el Abogado del Estado –el Ministerio Fiscal fue el que advirtió del desistimiento); y la más endeble, de la constitucionalidad del precepto vasco, en calidad de norma adicional de protección en materia de medio ambiente (art. 149.1.23 CE) o como necesaria especialidad procesal del Derecho sustantivo ambiental vasco (art. 149.1.6 CE) (así, el Gobierno y el Parlamento Vascos –advertía este último, no obstante, a mi juicio con razón, que el recurrente, a la vista de todos los datos expuestos, contaba con un «interés legítimo», proponiendo la desestimación de la cuestión por irrelevante).

8. OTROS ASUNTOS

En este último apartado se abordan otros asuntos de temática variada, ninguno de ellos carente de interés.

8.1. TELECOMUNICACIONES Y MEDIO AMBIENTE (STC 8/2012)

La capacidad o no de las Comunidades Autónomas y de los Ayuntamientos, o sus límites, para incidir, desde sus competencias en materia de ordenación del territorio y urbanismo, medio ambiente y sanitarias, en la regulación de la implantación de las redes de «antenas de telefonía móvil», teniendo en cuenta la preocupación social que (justificadamente o no) siempre han despertado estas instalaciones, constituye un tema bien conocido, que ha merecido una copiosa atención doctrinal (vid, entre otros, los excelentes trabajos de Andrés MOLINA GIMÉNEZ, René Javier SANTAMARÍA ARINAS y Francisco Javier SANZ LARRUGA[7], y sobre el que existe una abundantísima jurisprudencia ordinaria, no exenta de oscilaciones[8].

7. Andrés MOLINA GIMÉNEZ, *Las antenas de telefonía móvil (Régimen jurídico. Análisis de los impactos visuales y radioeléctricos en las comunicaciones móviles)*, Aranzadi, Pamplona, 2002; René Javier SANTAMARÍA ARINAS; «La normativa estatal sobre campos electromagnéticos generados por estaciones radioeléctricas», Revista Aranzadi de Derecho Ambiental, núm. 2, 2003; y Francisco Javier SANZ LARRUGA, *La protección jurídica ante las radiaciones y la contaminación electromagnética*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2004.
8. Examinadas con detalle en diversos Informes del SATI, esto es, el «Servicio de Asesoramiento Técnico e Información» de la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP) sobre cuestiones relacionadas con la implantación de infraestructuras de radiocomunicación (*www.femp.es/site/SATI*).

Faltaba, no obstante, al respecto, una Sentencia del Tribunal Constitucional, que se ha producido en el presente ejercicio: la STC 8/2012, de 18 de enero, por la que se resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno frente a determinados preceptos de la Ley 8/2001, de 28 de junio, para la Ordenación de las Instalaciones de Radiocomunicación en Castilla-La Mancha; una Ley algo anterior a la primera regulación estatal de las emisiones de este tipo de instalaciones, la llevada a cabo por el Real Decreto 1066/2001, de 28 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento que establece condiciones de protección del dominio público radioeléctrico, restricciones a las emisiones radioeléctricas y medidas de protección sanitaria frente a emisiones radioeléctricas (todavía vigente); y un recurso (como tantas otras veces) «selectivo», pues el Gobierno no actuó de la misma manera frente a otras normas autonómicas de la misma temática aprobadas por aquellas fechas, como por ejemplo, el Decreto catalán 148/2001, de 29 de mayo, de ordenación ambiental de las instalaciones de telefonía móvil y otras instalaciones de radiocomunicación, recientemente anulado, por cierto, en extremos coincidentes con los de la Ley castellano-manchega, por la importante Sentencia de la Sala de Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 22 de marzo de 2011 (a la que, sin embargo, no se hace referencia en la Sentencia que aquí comentamos).

En lo que aquí más importa, el recurso cuestionaba, siempre por supuesta vulneración de la competencia exclusiva del Estado en materia de telecomunicaciones (art. 149.1.21 CE), tres extremos de la Ley 8/2001: (1) la obligación impuesta a los operadores de «incorporar las mejoras tecnológicas que vayan apareciendo y contribuyan a reducir los niveles de emisión de los sistemas radiantes y a minimizar el impacto ambiental y visual de acuerdo con los fines de esta Ley» (art. 7); (2) la obligación, también impuesta a los operadores, para el despliegue de sus redes en «suelo rústico», de presentar y someter a la aprobación de la Administración autonómica, unos «planes territoriales» acompañados de una exhaustiva información (arts. 10 y 12); y (3) la regulación contenida en la Ley del «uso compartido de infraestructuras», igualmente en suelo rústico, que permitía a la Administración autonómica imponerlo, a falta de acuerdo con los operadores, por razones de «protección de la salud, ambiental y paisajística» (art. 14).

Como es lógico, la Sentencia (FFJJ 2 y 3) comienza admitiendo la existencia en este caso de un supuesto de concurrencia o entrecruzamiento competencial, en el que lo procedente, primero, es delimitar claramente el alcance respectivo de los títulos implicados (aquí, en particular, el relativo a las telecomunicaciones, que, siguiendo doctrina anterior, en último término, la STC 31/2010, FJ 85, abarca, entre otras cosas, «los aspectos técnicos de la emisión relativos al uso de las ondas radioeléctricas o electromagnéticas, es decir, del dominio público radioeléctrico»), y comprobar, luego, en su caso, la previsión o no de «fórmulas de cooperación» que permitan «integrar» u «optimizar» el ejercicio de las respectivas competencias, con «prevalencia» en último extremo de la competencia estatal; y siempre tomando como referencia, por la naturaleza competencial de la disputa, la normativa estatal vigente en el momento de

dictar Sentencia (aquí, además, del mencionado Real Decreto 1066/2001, de 28 de septiembre, la también posterior a la impugnada, Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones).

Con este planteamiento, la Sentencia declara la inconstitucionalidad de la Ley castellano-manchega en el extremo relativo a la obligación de «incorporar las mejoras tecnológicas [para] reducir los niveles de emisión», y somete a una interpretación conforme buena parte de los demás que antes hemos mencionado.

Para declarar la inconstitucionalidad del extremo indicado, la Sentencia (FJ 6) se apoya por igual en la competencia estatal en materia de «telecomunicaciones» y (siguiendo al propio Real Decreto 1066/2001, cuyo carácter básico confirma) sobre las bases en materia de «sanidad» (*ex* art. 149.1.16 CE), argumentando que «la regulación de los niveles de emisión persigue una uniformidad (…) no sólo porque los niveles tolerables para la salud han de serlo para todos los ciudadanos por igual, sino también porque (…) esos niveles de emisión fijados por el Estado funcionan (…) como un elemento determinante (…) de la funcionalidad del mercado de las telecomunicaciones, asegurando su unidad».

Mucho más contundente y persuasiva era, a mi juicio, la argumentación a este respecto de la Sentencia antes mencionada del Tribunal Supremo de 22 de marzo de 2011, que anuló una cláusula idéntica, así como los propios niveles de emisión, más estrictos que los del Real Decreto 1066/2011, fijados por el Decreto catalán 148/2001 (también lo eran, dicho sea de paso, los de la Ley castellano-manchega, no impugnados sin embargo curiosamente en el recurso de que dio lugar a la STC 8/2012), con base únicamente en la competencia exclusiva del Estado en materia de «telecomunicaciones», que la Sentencia conecta decididamente con la garantía de la «unidad de mercado», y que, a diferencia de otras de carácter básico, no permitiría desviaciones al alza ni a la baja. Merece la pena reproducir algunos párrafos de esta brillante Sentencia (FJ 12):

> «Desde esta perspectiva, la regulación estatal no es un simple mínimo común que pueda ser unilateralmente ampliado por las Comunidades autónomas con pretendido amparo en los títulos competenciales de ambiente y sanidad, como precisamente en este caso sostiene la Administración de la Comunidad Autónoma de Cataluña, sino más bien un marco normativo general con vocación de aplicación sobre la totalidad del territorio nacional, que pondera equilibradamente los diversos intereses concurrentes, definiendo los requisitos técnicos del despliegue de la red que se consideran necesarios para garantizar tanto un desarrollo eficaz de las telecomunicaciones como la salud de los ciudadanos y la preservación del ambiente.
>
> Si se caracterizara la regulación estatal como un simple mínimo común denominador, que puede ser superado por las Comunidades mediante el incremento de las restricciones y limitaciones para las empresas con base en razones sanitarias o ambientales, el propio equilibrio de la regulación, y, en definitiva, la *unidad del mercado*, que se garantiza a través de esa regulación única y común, se desvirtuaría, *frustrándose así el objetivo que ha guiado la atribución competencial para el Estado, que resulta del tantas veces mencionado artículo 149.1.21 de la Constitución.*» (la cursiva es nuestra).

La STC 8/2012 (FJ 7) acepta, en cambio, la «obligación de actualización tecnológica para minimizar el impacto ambiental y visual de las instalaciones», «siempre que no se incida o se alteren las competencias estatales sobre las características técnicas de la red y las condiciones de prestación del servicio» (interpretación conforme). Desestima el recurso en lo relativo a los «planes territoriales», porque «no son un instrumento para la regulación, ordenación o gestión del dominio público radioeléctrico, sino para facilitar la ordenación de los emplazamientos en suelo rústico de las instalaciones de radiocomunicación en el contexto más general de la ordenación territorial, es decir, de la planificación de usos sobre el territorio y de la protección, a través de la misma, de otros intereses públicos sectoriales que también competen a la Comunidad Autónoma (protección medioambiental, sanitaria, del patrimonio histórico-artístico)» (FJ 8).

Y acepta también, finalmente (FJ 9), la imposición, a falta de acuerdo con los operadores, del uso compartido de emplazamientos, teniendo en cuenta que la prevé igualmente (más claramente que la anterior de 1998) la nueva Ley General de Telecomunicaciones de 2003, siempre que se respete, claro está (de nuevo, interpretación conforme), lo dispuesto por ésta (trámite de información pública y decisión final de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones).

8.2. SUBVENCIONES (STC 38/2012)

Hay que reconocer que la jurisprudencia constitucional en materia de subvenciones (establecida por la STC 13/1992, de 6 de febrero, a la que toda la posterior hace sistemáticamente referencia), conforme a la cual la capacidad de gasto no constituye título competencial autónomo, de modo que en cada caso se ha de respetar el reparto competencial existente en la materia subvencionada, ha evitado la recentralización por esta vía (actividad de fomento) de numerosas competencias autonómicas; pero no es menos cierto, a mi juicio, que en ocasiones complica enormemente la gestión (o incluso la existencia) de ciertas ayudas.

El artículo 71 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (ayudas a entidades sin ánimo de lucro) habilitaba al Ministerio de Medio Ambiente para «conceder ayudas a las entidades sin ánimo de lucro de ámbito estatal, para el desarrollo de actuaciones que afecten a más de una Comunidad autónoma y que tengan por objeto la conservación del patrimonio natural y la biodiversidad, previa aceptación, en su caso, de las Comunidades autónomas cuya gestión del patrimonio natural y de la biodiversidad sea afectada por las actuaciones». En desarrollo de esta previsión (y de otra menos específica de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes), por Orden ARM/1935/2009, de 8 de julio, se establecieron las bases reguladoras para la concesión de este tipo de ayudas, definiendo de manera detallada sus condiciones y centralizando por completo su gestión. Y, en el mismo año, por Resolución de 31 de agosto de 2009, de la Dirección General de Medio Natural y Política Forestal, se llevó a cabo la primera convocatoria.

Frente a esta Resolución, la Junta de Galicia promovió un conflicto positivo de competencia, que, en aplicación de aquella jurisprudencia consolidada, fue estimado por la STC 38/2012, de 26 de marzo, que estamos comentando.

En efecto, contando como cuenta el Estado en materia ambiental y de montes (las materias competenciales en las que se incardinan estas ayudas) únicamente con competencia sobre la «legislación básica», es claro, con arreglo a dicha doctrina, que no cabe la «centralización absoluta» de su regulación y gestión (FJ 8), resultando, pues, obligada la «territorialización» de los fondos.

La doctrina del Tribunal (encabezada también por la STC 13/1992) admite, no obstante, algunas excepciones (cuando la centralización «resulte imprescindible para asegurar la plena efectividad de las medidas dentro de la ordenación básica del sector y para garantizar las mismas posibilidades de obtención y disfrute por parte de sus potenciales destinatarios en todo el territorio nacional, evitando al propio tiempo que se sobrepase la cuantía global de los fondos estatales destinados al sector»), cuya concurrencia se descarta, sin embargo, en el caso presente.

En primer término, la Sentencia (FFJJ 5 y 7) rechaza (conforme es también doctrina asentada en materia ambiental) que la «supraterritorialidad», tanto de los beneficiarios como de las actividades subvencionadas, legitime por sí misma dicha centralización. Y, en cuanto a «la garantía de que todos los proyectos presentados tengan iguales posibilidades de acceso a la subvención», considera (FFJJ 7 y 8) que el Estado no ha levantado en este caso la carga de probar que ello no pueda lograrse a través de «mecanismos de cooperación y coordinación» (competencia de la que dispone), sin necesidad de proceder a la total centralización de la gestión de las ayudas. Y, a este respecto, rechaza también que la previsión (ya contenida en el art. 71 de la Ley 42/2007) de «aceptación» de las actividades subvencionadas por las Comunidades Autonómicas afectadas, constituya un auténtico «mecanismo colaborativo» y, por lo tanto, una alternativa válida a la territorialización, pues las competencias (aquí, de las Comunidades Autónomas) son indisponibles y, además, supone «cuestionar la propia competencia estatal» (FJ 8).

Dos observaciones finales de cierto interés. En primer lugar, la Sentencia (FJ 2) descarta, como es lógico, que la falta de impugnación del precepto legal de cobertura (el art. 71 de la Ley 42/2007) impida el planteamiento del presente conflicto de competencia, porque, de nuevo, las competencias son indisponibles. Pero, excluye, además, que la invasión competencial denunciada resulte imputable a la propia Ley, puesto que dicho precepto «no impone, ni la completa regulación, ni la centralización de todo el procedimiento de gestión de las ayudas», lo cual literalmente es cierto, pero no tanto quizás, a mi juicio, si se atiende a la finalidad de la norma.

En segundo lugar, el conflicto no se había trabado en relación con las bases reguladoras (la Orden antes indicada), sino exclusivamente en relación con una convocatoria (la Resolución también indicada) que, lógicamente, a la fecha de la Sentencia ya había agotado sus efectos, por lo que «la pretensión de la Junta de Galicia ha

de estimarse satisfecha mediante la declaración de titularidad de la competencia controvertida»; sin proceder a la anulación de aquélla, aunque invitando a su derogación, por «lealtad constitucional» y para evitar «la persistencia de situaciones anómalas en las que sigan siendo ejercitadas por el Estado competencias que no le corresponden» (FJ 9).

8.3. JURISPRUDENCIA CAUTELAR (AATC 85 Y 86/2012)

La siempre interesante, y muy importante desde el punto de vista práctico, jurisprudencia constitucional en materia de medidas cautelares nos deja en el año 2012 dos casos de temática ambiental, resueltos de manera muy correcta, de acuerdo con los criterios tradicionales de dicha jurisprudencia (sin apelación a la exigencia de «certeza e inmediatez» de los daños, que, según en qué contextos, hemos criticado en ediciones anteriores del Observatorio).

Las dos decisiones cautelares a que nos referimos se tomaron en sendos recursos de inconstitucionalidad interpuestos por el Presidente del Gobierno (en diciembre de 2011, tras las últimas elecciones generales) frente a las Leyes castellano-manchegas 5 y 6/2011, de 10 de marzo, de Declaración de los Parques Naturales de la Sierra Norte de Guadalajara, y del Valle de Alcudia y Sierra Madrona, respectivamente (anteriores, pues, a las últimas elecciones autonómicas), con invocación en ambos casos del artículo 161.2 CE y consiguiente suspensión automática de su vigencia hasta el pronunciamiento del Tribunal en el plazo de cinco meses.

Los dos recursos tenían un planteamiento común, de índole competencial, relativo a la consideración por ambas Leyes como «incompatibles» con la protección de estos espacios de ciertas «actividades» de competencia estatal, en materia energética (nuevas centrales, etc.), hidráulica (nuevas presas, trasvases, etc.) y de defensa («maniobras y ejercicios militares»).

Sin entrar en el fondo del asunto, como corresponde en estos casos, los AATC 85 y 86/2012, de 8 de mayo, levantan la suspensión de la vigencia de las Leyes impugnadas en lo relativo a la prohibición de las actividades energéticas e hidráulicas, en base a la tradicional «prevalencia» en materia cautelar de los intereses ambientales, rechazando la aplicación (sugerida por el Abogado del Estado) de la excepcional doctrina del «bloqueo» de las competencias estatales, por tratarse los presentes (a diferencia de los resueltos por los AATC 336/2005 y 104/2010, Archivo General de la Guerra Civil y Barrio del *Cabanyal*, respectivamente) de casos que no exceden de las «situaciones normales de controversia competencial» y en los que no es posible apreciar una interferencia «de tal calibre que impida al Estado el ejercicio de competencias reconocidas por el bloque de constitucionalidad» (FFJJ 5).

Y, por lo que respecta a la prohibición de las «maniobras y ejercicios militares», y teniendo en cuenta que, según es también doctrina tradicional, los intereses de la defensa forman parte de aquellos que pueden prevalecer sobre los ambientales a efec-

tos cautelares: (a) en el caso del Parque Natural del Valle de Alcudia y Sierra Madrona, se levanta igualmente la suspensión, porque la Ley de Declaración del Parque (la 6/2011) salvaguardaba expresamente (actividad «compatible») el «preexistente uso militar» [el «acceso de vehículos, mantenimiento y conservación de las construcciones e instalaciones del Centro de Telecomunicaciones militares "Chorreras", así como de la Zona de Seguridad especificada en la Orden 821/1983, de 28 de noviembre»] (ATC 85/2012, FJ 6); mientras que (b) en el caso del Parque Natural de la Sierra Norte de Guadalajara, se mantiene (parcialmente) la suspensión, por no haberse hecho lo propio en relación con una zona del Parque también declarada previamente de interés para la defensa nacional [el Pico del Lobo (Cerezo de Arriba, en la provincia de Segovia) y sus accesos a través de la Sierra de Ayllón (Guadalajara), en el que el Real Decreto 191/2002, de 15 de febrero, preveía un nuevo asentamiento de radar] (ATC 86/2012, FJ 6).

X

Jurisprudencia contencioso-administrativa: nuevos desarrollos de la protección del suelo no urbanizable y de la tutela cautelar

GERARDO GARCÍA ÁLVAREZ

Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza. Proyecto del Ministerio de Economía y Competitividad DER 2012-35345, Instrumentos territoriales de protección de la biodiversidad.

Sumario.–1. LA JURISPRUDENCIA SOBRE EL SUELO NO URBANIZABLE ESPECIALMENTE PROTEGIDO: ¿UN NUEVO CAMPO PARA EL PRINCIPIO DE NO REGRESIÓN?.–*1.1. Introducción: el contexto legislativo en que surge la jurisprudencia actual.–1.2. El deber de motivar la desprotección del suelo no urbanizable especial.–1.3. ¿Debe ser considerado el suelo no urbanizable especialmente en todo caso protegido una categoría reglada o sólo de forma oportunista para controlar su desprotección?.*–A. El origen de la línea jurisprudencial en consonancia con la Ley de Régimen del Suelo y Valoraciones de 1998.–B. La consolidación de la línea jurisprudencial bajo la vigencia del Texto Refundido de la Ley de Suelo de 2008: la resistencia del suelo no urbanizable especialmente protegido frente a su desclasificación como consecuencia de su carácter reglado.–*1.4. Otra consecuencia del carácter reglado del suelo no urbanizable especialmente protegido: la competencia autonómica para controlar la legalidad de la desclasificación.–1.5. Los preservación del suelo no urbanizable ordinario: ¿el crecimiento urbano precisa de motivación específica?.*–Bibliografía citada.–2. TUTELA CAUTELAR DE LA PROTECCIÓN AMBIENTAL Y OBRAS PÚBLICAS.–*2.1. Antecedentes fácticos y judiciales: la confirmación de la legalidad del proyecto del Puerto de Granadilla.–2.2. Una difícil decisión: posición mayoritaria y voto particular.–2.3. La aparente inutilidad práctica de la medida: cambio legislativo y continuación de las obras.*–Bibliografía citada.–3. SENTENCIAS EN MATERIA DE ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS.–*3.1. Valor del inventario de SEO/Birdlife para la designación de una ZEPA.–3.2. Carácter debido de la propuesta de LIC.–3.3. Procedimiento de elaboración de los PRUG y superioridad jerárquica respecto al planeamiento urbanístico.–3.4. Responsabilidad patrimonial de la Administración por la declaración de un espacio natural: los daños tiene el carácter de «permanentes», no de continuados.*–4. OTRAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO.–*4.1. Anulación de un reglamento autonómico en materia de residuos.–4.2. Anulación parcial de una ordenanza local en materia de antenas de telefonía móvil.–4.3. Ponderación de las competencias estatales en materia de costas y competencia autonómica de protección del medio ambiente.–4.4. Legitimación de una asociación vecinal e impugnación de una exención de evaluación de impacto ambiental.*

* * *

Las líneas jurisprudenciales examinadas no tienen un carácter radicalmente nuevo. Más bien, se trata de avances en líneas ya establecidas. En realidad, se trata de avances en la protección ambiental que pueden llegar más allá del punto de consenso de que habían gozado hasta ahora. Por un lado, una jurisprudencia protectora del suelo no urbanizable especialmente protegido que se ha independizado de concretos datos legislativos y ha sentado una doctrina de la no regresión en la protección que quizá no termine de encajar con la realidad de los suelos que actualmente están clasificados como no urbanizables especiales, en muchas ocasiones no en atención a su interés ambiental, sino en defensa de las competencias locales frente a los criterios de determinada legislación estatal o a los proyectos sectoriales autonómicos. No obstante, junto a esta protección quizá excesiva de los suelos no urbanizables especiales, sí parece un claro avance la exigencia de motivación de los crecimientos urbanísticos, que supone una mayor protección del suelo no urbanizable común u ordinario.

Junto a lo anterior, un paso adelante en la tutela cautelar del ambiente natural: frente a una obra pública de interés general, como es la ampliación de un puerto, que cuenta con declaración de impacto ambiental positiva y la conformidad de la Comisión Europea, se prima la protección de una especie vegetal que no se halla en peligro de extinción ni amenazada, por más que tenga una indudable importancia ecológica. De nuevo, quizá se ha sobrepasado el punto de consenso, hasta el punto de que se haya producido un infrecuente voto particular.

1. LA JURISPRUDENCIA SOBRE EL SUELO NO URBANIZABLE ESPECIALMENTE PROTEGIDO: ¿UN NUEVO CAMPO PARA EL PRINCIPIO DE NO REGRESIÓN?

El régimen jurídico del suelo no urbanizable es una de las asignaturas pendientes de nuestro Derecho urbanístico, una cuestión de escaso interés para un legislador que tenía preocupaciones más acuciantes[1]. No obstante, de una concepción de esta clase de suelo como un recurso barato que, por su falta de servicios, sólo es apto para determinados usos, se está pasando paulatinamente a concepciones en que se valoran los aspectos ambientales de esta clase de suelo, sobre todo por lo que se refiere al suelo no urbanizable especialmente protegido, cuyo régimen jurídico va separándose paulatinamente del aplicable al ordinario o común.

Una manifestación extrema de esa tendencia se manifestaría en la intangibilidad de lo suelos integrados en la Red Natura 2000: sólo su degradación o «evolución natural, científicamente demostrada», permiten que, tras una información pública y el asentimiento de la Comisión Europea, pueda acordarse su descatalogación (Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad art. 48 y Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se

1. Pareja (2006: pg. 295-322).

aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, artículo 13.4, párrafo segundo). Además de preverse, en términos más genéricos, que la utilización de los terrenos con valores ambientales, científicos o paisajísticos que sean objeto de protección estará sometida a la preservación de esos valores (Real Decreto Legislativo 2/2008, artículo 13.4, párrafo primero).

Aunque se trate de un régimen excepcional, el aplicable al suelo no urbanizable especialmente protegido se está aproximando gradualmente por obra de la jurisprudencia.

1.1. INTRODUCCIÓN: EL CONTEXTO LEGISLATIVO EN QUE SURGE LA JURISPRUDENCIA ACTUAL

El control judicial de la clasificación –en realidad, de la desclasificación– de suelo no urbanizable especialmente protegido, es una de las cuestiones más relevantes en la jurisprudencia ambiental reciente del Tribunal Supremo, con varias manifestaciones durante los últimos meses.

En el art. 9 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones, el legislador optó por un concepto reglado de suelo no urbanizable con la finalidad de convertir el suelo urbanizable en la clase residual, regulación posteriormente reforzada por medio del Real Decreto-Ley 4/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes de liberalización en el sector inmobiliario y transportes, en cuyo art. 1 se contenía una modificación parcial de la Ley 6/1998, dando nueva redacción al art. 9.2, entre otros, con la finalidad de reforzar las facilidades de transformación del suelo urbanizable, aumentando la oferta de suelos urbanizados. Con este fin, entre otras cosas, se daba un carácter todavía más reglado a la clasificación del suelo no urbanizable, eliminando el inciso final que anteriormente figuraba en el art. 9.2, en el que se contenía aquel de los criterios que concedía mayor discrecionalidad en la práctica al planificador urbanístico («así como aquéllos otros que [el planeamiento general] considere *inadecuados para un desarrollo urbano*»). El Real Decreto-Ley 4/2000 se convertiría en la Ley 10/2003, de 20 de mayo, de medidas urgentes de liberalización en el sector inmobiliario y transportes, con algunas modificaciones derivadas en buena medida de la toma en consideración de la STC 164/2001, de 11 de julio–, entre ellas la relativa al criterio de la «inadecuación» para el desarrollo urbano, que se reintroduce aunque intentando reforzar su carácter de concepto jurídico, no de habilitación discrecional al planificador. De acuerdo con la redacción dada por medio de la Ley 10/2003 al inciso final del apartado 2º del art. 9, tendrían también la consideración de suelo no urbanizable:

> «… aquellos otros [terrenos] que considere inadecuados [el planeamiento general] para el desarrollo urbano, bien por imperativo del principio de utilización racional de los recursos naturales, bien de acuerdo con criterios objetivos de carácter territorial o urbanístico establecidos por la normativa urbanística».

Esta fórmula prolongaría su vigencia hasta la entrada en vigor de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de suelo, antecedente del vigente Texto Refundido, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, texto legal en el que se prescindió de las clases de suelo, y por tanto del no urbanizable[2].

El citado Real Decreto-Ley 4/2000 fue recurrida por el Grupo Parlamentario Socialista del Congreso, por razones formales, materiales y competenciales: falta del presupuesto habilitante e infracción de los límites materiales del Decreto-Ley, exceso respecto de la competencias estatales en materia urbanística delimitadas por la STC 61/1997, y lesión de la garantía institucional de la autonomía local (art. 137 CE), del mandato de protección del medio ambiente (art. 45 CE) y del principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE). Este recurso daría lugar a la STC 137/2011, de 14 de septiembre, en la que, sin embargo, el Tribunal Constitucional se limitó a enjuiciar los límites constitucionales del Decreto-Ley, que consideró sobrepasados al haber utilizado una norma excepcional para hacer frente a una situación estructural, soslayando una interesante cuestión competencial que sí fue objeto del voto particular presentado por los magistrados Delgado Barrio y Aragón Reyes[3].

En un plano general, las normas citadas son muestra de un intento más de hacer política urbanística desde el Gobierno de la Nación, limitando para ello hasta el límite de lo admisible la libertad del planificador urbanístico.

La clasificación del suelo era considerada hace relativamente poco tiempo un núcleo de discrecionalidad del planificador urbanístico. Algo que no es una especificidad española, sino que es generalmente aceptado en los ordenamientos europeos, de lo que es muestra el amplio margen de apreciación reconocido en esta cuestión por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos a la Administración[4].

Discrecionalidad cuya primera reducción sustantiva se había producido con la acuñación jurisprudencial del concepto de suelo urbano como categoría reglada: esa clasificación sería el mero reconocimiento de un dato fáctico, unas determinadas características de un suelo ya transformado urbanísticamente, de tal manera que su clasificación como urbano es –en muchos casos– un acto debido para la Administración Pública. Una consideración análoga ha sido introducida por el Tribunal Supremo para el suelo no urbanizable especialmente protegido, aunque no referido a la clasificación sino, por el contrario, a la «desclasificación». Lo ha hecho en dos fases: el interés público en el mantenimiento de la protección llevó en un primer momento a establecer un elevado estándar de motivación cuando el planificador optaba por *desproteger* porciones de esa clase de suelo, para pasar posteriormente a

2. Sobre el cambio que supuso el cambio desde el tradicional suelo no urbanizable al suelo en situación rural, *vid*. C. Pareja (2008: pg. 81-110).
3. Sobre esta sentencia, *vid*. G. Valencia (2012: pg. 219-222) y M. BASSOLS (2012: P. 37-57).
4. Es una muestra la Decisión de Inadmisión *Gabriele Übleis c. Austria*, de 11 de octubre de 2011, en un caso de cambio de la clasificación urbanística de unas parcelas de suelo urbanizable a suelo verde o no urbanizable, comentada en Bouazza (2012: pg. 112-118).

entrar a controlar los aspectos sustantivos de la clasificación, con referencia expresa en algunos casos al principio de no regresión de la protección ambiental, que encontraría así un nuevo campo de aplicación.

A mi juicio es muy relevante que incluso esta segunda exigencia jurisprudencial, apoyada inicialmente en el texto literal de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones, ha sobrevivido a la vigencia de ese texto legal, fundamentándose en recientes sentencias del Tribunal Supremo en el principio de sostenibilidad del urbanismo incorporado al Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo. Puede apuntarse que, en ocasiones de forma un poco confusa, el Tribunal Supremo no ha prescindido de la exigencia de motivación –tradicionalmente un mecanismo de control de la discrecionalidad– cuando ha abrazado la concepción del suelo no urbanizable especialmente protegido como categoría reglada, lo que motiva que en las líneas siguientes se traten ambos separadamente, pese a que frecuentemente confluyan en una misma sentencia.

En todo caso, puede apreciarse en los últimos años un creciente número de pronunciamientos del Tribunal Supremo sobre esta relevante cuestión[5], alguno de

5. En el último año pueden citarse la siguientes sentencias de la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo: de 20 de abril de 2012 (RJ 2012, 6032) (recurso de casación núm. 4413/2008), ponente Pilar Teso Gamella, a propósito del PGOU de San Ciprián de Viñas –oficialmente, San Cibrao das Viñas– (Orense); de 5 de julio de 2012 (RJ 2012, 7732) (recurso de casación núm. 4543/2010), ponente Rafael Fernández Valverde, a propósito de la impugnación por el Ayuntamiento de Logroño del Convenio Urbanístico suscrito por la Administración de la Comunidad Autónoma para el desarrollo de una ecociudad en su término municipal; de 5 de julio de 2012 (RJ 2012, 8282) (recurso de casación núm. 3869/2010), ponente Rafael Fernández Valverde, sobre la impugnación por el Ayuntamiento de Logroño de la declaración de interés supramunicipal de zona de interés regional (ZIR) para el desarrollo de una ecociudad (ECOZIR) de vivienda de protección oficial en la zona de La Fonsaleda y El Corvo en el término municipal de Logroño; de 5 de julio de 2012 (JUR 2012, 253991) (recurso de casación núm. 4066/2010), ponente Rafael Fernández Valverde, recurso presentado por la «Asociación de empresarios de la construcción, promoción y afines de La Rioja» contra el Acuerdo del Consejo de Gobierno de la Rioja, adoptado en su sesión de 19 de septiembre de 2008, por el que se declara el interés supramunicipal de Zona de Interés Regional (ZIR) para el desarrollo de una ecociudad (ECOZIR) de vivienda de protección oficial en la zona de La Fonsaleda y El Corvo en el término municipal de Logroño; de 10 de julio de 2012 (JUR 2012, 260409) (recurso de casación núm. 2483/2009), ponente Rafael Fernández Valverde, recurso interpuesto por la «Asociación Villanueva de la Cañada sostenible» contra un plan parcial de Villanueva de la Cañada; 6385/2012, de 28 de septiembre de 2012 (recurso de casación núm. 1009/2011), ponente María del Pilar Teso Gamella, recurso de casación interpuesto contra la desestimación del recurso contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Madrid de aprobación definitiva del Plan Parcial de Reforma Interior de desarrollo del Área de Planeamiento Remitido Instalaciones Militares de Campamento y de ratificación del convenio urbanístico relativo a la «operación campamento», así como contra el acuerdo del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid que aprobó « *las actuaciones en relación con el Plan General de Ordenación Urbana de Madrid* » derivadas de la Sentencia de este Tribunal Supremo de 3 de julio de 2007 en el ámbito de «Arroyo del Fresno» como carente de falta de reclasificación, declara la eficacia retroactiva a la aprobación de documentación complementaria y la conservación de los acuerdos de aprobación definitiva del Plan General declarado nulo en parte; 6509/2012, de 28 de septiembre de 2012 (recurso de casación núm. 2092/2011), ponente María del Pilar Teso Gamella, sobre la impugnación del Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Madrid, de 28 de noviembre de 2007 que en ejecución de la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de julio de 2007 aprobando «*la documentación complementaria a la memoria del*

ellos objeto de comentario doctrinal en función de su relevancia[6], así como, en general, un interés doctrinal en aumento, bien por el tema de la discrecionalidad en la planificación urbanística, bien por la cuestión específica de las garantías de pervivencia del suelo no urbanizable especial[7].

1.2. EL DEBER DE MOTIVAR LA DESPROTECCIÓN DEL SUELO NO URBANIZABLE ESPECIAL

Ese deber de motivar, desarrollo de la jurisprudencia sobre los contenidos preceptivos de la memoria del plan, aparece en sentencias como la de 3 de julio de 2007 (fto once), como un argumento a mayor abundamiento junto con el carácter reglado del suelo no urbanizable especial[8], aunque no deje de producirse una cierta incongruencia cuando se utilizan ambos argumentos simultáneamente.

No obstante, por un lado, hay pronunciamientos recientes que se basan únicamente en la falta de argumentación (reconociendo, implícitamente, la facultad de realizar el cambio de clasificación con una motivación adecuada) y, por otro lado, sentencias que utilizan congruentemente ambos argumentos.

---

vigente Plan General de Ordenación Urbana de Madrid, relativa a la subsanación de las determinaciones de la clasificación del suelo no urbanizable protegido » que había sido declardo nulo en la citada sentencia.
En las tres sentencias del Tribunal Supremo de 5 de julio de 2012 se contienen además interesantes consideraciones en torno a los convenios urbanísticos –no cabría aplicar su régimen cuando se trate de proyectos supramunicipales, debiendo acudirse a las normas generales de contratación– o a la autonomía municipal, que comprendería la ordenación urbanística, que responde prioritariamenta a los intereses del municipio (el Tribunal Surpemo cita en apoyo de su tesis, entre otras, la STC 51/2004, de 13 de abril), lo que vetaría los proyectos supuestamente supramunicipales que se limitasen a un solo término municipal.

6. *Vid.* Ruiz López (2010: pg. 225-237) o Santamaría Arinas (2012: pg. 193-206).
7. Pueden destacarse los trabajos de Agudo (2004 y 2010: pg. 71-112), Barreda (2008), Jordano Fraga (2009), BErmejo Latre (2012: pg. 599-611) y, tomando como referencia el supuesto específico de la servidumbre de protección de costas, Sánchez Lamelas (2012: pg. 2125-2146).
8. STS (Sala de lo contencioso-administrativo, Sección 5ª) de 3 de julio de 2007 (RJ 2007, 3753) (recurso de casación núm. 3865/2003), ponente Segundo Menéndez Pérez. En la Sentencia de 3 de julio de 2007 se examinaron varios supuestos de cambio de la clasificación de determinados ámbitos de suelo no urbanizable especialmente protegido, que pasan a convertirse en urbanizables. El Tribunal Superior de Justicia de Madrid había estimado parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la revisión de 1997 del Plan General de Madrid, anulando la reclasificación como urbanizable de ámbitos clasificados en el Plan General de 1985 como Suelo No Urbanizable de Especial Protección. En la sentencia de instancia se argumentaba que el art. 45 de la Constitución impone a los poderes públicos los deberes de defender y restaurar el medio ambiente y que toda la legislación debe interpretarse de acuerdo con estos deberes constitucionales, lo que comporta que la alteración por el planeamiento de las clasificaciones preexistentes de suelo que supongan un régimen de protección para el suelo no urbanizable no queda amparada por una genérica discrecionalidad, sino que debe recibir una motivación expresa apoyada en motivos de interés público. En el recurso se aducen varios argumentos: que la normativa urbanística en ningún momento establece que unos terrenos clasificados en determinado momento como suelo no urbanizable deban considerarse inmutables en su condición de tales; en la discrecionalidad de que goza el planificador a la hora de determinar el modelo de desarrollo urbano; el carácter de la Memoria del Plan, que no tiene por qué contener una motivación minuciosa de cada novedad introducida en el plan, sino un motivación amplia de los cambios; o, finalmente, que el carácter discrecional comporta que sea el recurrente quien haya de probar que los límites de la discrecionalidad se han sobrepasado.

Por un lado, la insuficiente motivación sigue apareciendo como única *ratio decidendi* en pronunciamientos como la Sentencia de 5 de noviembre de 2010[9], en la que se anuló la desprotección con el siguiente argumento (fto segundo):

> «… según una jurisprudencia consolidada, *el deber de motivación del planificador urbanístico ha de ser más riguroso y preciso cuanto más reducido sea el ámbito territorial abarcado por la modificación del Plan* de que se trate –sirva de ejemplo la sentencia de 28 de septiembre de 2009 (RJ 2009, 7345) (casación 2573/2005). Y también señala la jurisprudencia que *se deben motivar con especial rigor y detalle las alteraciones del planeamiento*, incluso en la Revisión de un Plan General, cuando, como sucede en el caso que nos ocupa, *conlleven una desclasificación del suelo no urbanizable de especial protección para su conversión en suelo susceptible de transformación* –sentencias de 3 de julio de 2007 (RJ 2007, 3753) (casación 3865/2003) y 7 de junio de 2010 (JUR 2010, 213331) (casación 3953/2006)–. […] no cabe tachar de anómalo, ni contradice lo dispuesto en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre el reparto de la carga de la prueba, que la sentencia de instancia atribuya *a la Administración demandada el deber de justificar debidamente la modificación puntual impugnada* …»

Por otro lado, hay una utilización conjunta pero coherente en casos como el de la Sentencia de 21 de julio de 2011[10], sobre la negativa de la Administración al paso de un suelo, desde la clasificación de no urbanizable especial a, en parte, ordinario y, en parte, a urbanizable: la inexistencia o desaparición de los valores que motivaron la clasificación de suelo no urbanizable especialmente protegido corresponde a quien pretende la desclasificación, por lo que procedía desestimar la pretensión del propietario. No se trata de un pronunciamiento aislado En el mismo sentido se pronunció en su momento la Sentencia de 17 de febrero de 2003 (fto quinto)[11]:

> «El punto de partida es el de que se está en presencia de un suelo «especialmente protegido», naturaleza otorgada en virtud de una decisión administrativa, cuya necesidad de modificación es necesario justificar. No ha de olvidarse que el «suelo especialmente protegido» tiene unas características propias que motivan esa clasificación. La modificación de esa clasificación es posible, pero exige acreditar que han desaparecido aquellas condiciones y características que dieron lugar, en su día, a la clasificación de «especialmente protegido» de un determinado suelo».

También en un sentido similar puede situarse la argumentación de la Sentencia de 25 de octubre de 2006[12], relativa a un suelo clasificado en función de su valor paisajístico (fto segundo):

> «no le será posible al planificador modificar esa clasificación por otra que permita, ya o en el futuro, incluirlo en el desarrollo urbano, sin justificar antes, de modo razonado y suficiente, que aquel o aquellos valores, o no existían realmente, o son

9. STS (Sala de lo contencioso-administrativo, Sección 5ª) de 5 de noviembre de 2010 (RJ 2010, 7932), recurso de casación núm. 5103/2006, ponente Eduardo Calvo Rojas.
10. STS (Sala de lo contencioso-administrativo, Sección 5ª) de 21 julio 2011 (RJ 2011, 6757), recurso de casación núm. 25/2008, ponente Eduardo Calvo Rojas
11. Recurso de casación núm. 6221/1999, ponente Manuel Vicente Garzón Herrero.
12. Recurso de casación 3713/2003, ponente Segundo Menéndez Pérez.

> ya inexistentes, o no pueden seguir siendo protegidos, allí, en aquel suelo, por causas jurídicamente atendibles».

Finalmente, en ocasiones el énfasis no se pone en la motivación, sino en la prueba: en la ya citada Sentencia de 3 de julio de 2007 se señala que cuando las fuentes de prueba se encuentran en poder de una de las partes, la obligación de colaboración con jueces y tribunales en el curso del proceso que consagra el art. 118 de la Constitución determina que esa parte esté especialmente obligada a aportarlas, a fin de que el órgano judicial pueda descubrir la verdad (fto trece). A partir de ahí, se argumenta que no basta con afirmaciones genéricas en cuanto al modelo urbano, cuando se hace una reconsideración que restringe los ámbitos de suelo no urbanizable especialmente protegido (fj 17):

> «La duda, como ya hemos dicho, perjudica a la Administración autora del Nuevo Plan General, pues en su Plan anterior consideró necesario proteger suelos que ahora desprotege y no debe, por no disponer ahí de una potestad meramente discrecional y sí, más bien, reglada, ampararse sólo en la presunción de racionalidad del nuevo planeamiento en su conjunto, que hubiera de ser combatida y destruida por el impugnante, sino justificar que aquella desprotección no conculca las normas jurídicas que rigen la clasificación de los suelos no urbanizables protegidos».

1.3. ¿Debe ser considerado el suelo no urbanizable especialmente en todo caso protegido una categoría reglada o sólo de forma oportunista para controlar su desprotección?

La consideración de la decisión de clasificar suelo como no urbanizable, sin apellidos, ha sido considerada hasta fechas recientes como discrecional por algunos autores[13], aunque la doctrina más cualificada considerase que se trataba de una discrecionalidad instrumental –por oposición a la discrecionalidad fuerte–, próxima a la discrecionalidad técnica, en la que la Administración debía aplicar conceptos jurídicos indeterminados que se remitían a criterios técnicos[14]. Consideración que parece que no fue alterada por la entrada en vigor de la Ley 6/1998, de régimen del suelo y valoraciones, pese a la voluntad declarada del legislador estatal[15].

La clasificación del suelo como no urbanizable especialmente protegido nunca parece haber sido un ámbito exento del control judicial, pudiendo encontrarse pronunciamientos que, normalmente a instancias de los propietarios, *consideraban inadecuada esa clasificación*. En la STS de 8 de marzo de 1993[16] el Tribunal Supremo, al aceptar los fundamentos de la sentencia apelada, consideraba que las previsiones del

13. Por ejemplo, Barreda (2008: pg. 83)
14. Desdentado (1997: pg. 418).
15. Desdentado (1999: pg. 432-435).
16. STS de 8 de marzo de 1993 (RJ 1993, 1590), recurso de apelación núm. 10172/1990, ponente Mariano de Oro-Pulido y López.

Reglamento de Planeamiento de 1978 destinadas al suelo no urbanizable especial[17] no podían ser de aplicación general al conjunto del suelo urbanizable y que la Administración debía acreditar la concurrencia de las circunstancias que justificaban la aplicación de un régimen especial de protección. Igualmente pueden localizarse sentencias en las que, ante el recurso interpuesto por los propietarios, el Tribunal Supremo anuló la clasificación, aunque no se niegue la existencia de la discrecionalidad, sino que se acude a una de las técnicas clásicas de reducción de la misma, como es el control de los hechos determinantes: en este sentido, la STS de 8 de octubre de 1990[18], que consideró inadecuada la clasificación como rústico protegido del terreno de una parcela de pequeñas dimensiones inmediata a un aparcamiento y a una plaza pública, ya que «la realidad de los hechos, por un lado, y la coherencia necesaria en el desarrollo de los criterios de planificación, por otro, determinan la conclusión de que la calificación litigiosa no se ajusta a las exigencias de racionalidad en la actuación administrativa» (fto tercero).

No faltan tampoco sentencias en las que se confirma la clasificación de un suelo como no urbanizable especialmente protegido invocando el carácter reglado de esa categoría de suelos, pudiendo citarse en este sentido la Sentencia de 15 de noviembre de 1995, en la que el Tribunal Supremo señalaba que la clasificación del suelo como no urbanizable especialmente protegido no es una decisión puramente discrecional, sino que «prima el criterio real en la clasificación»[19].

No obstante, los casos de confirmación de la clasificación realizada por la Administración en el plan impugnado no son demasiado significativos, puesto que en otros pronunciamientos la confirmación se apoya con toda naturalidad en la discrecionalidad del planificador[20].

En realidad, el incremento de la protección y defensa del paisaje se considera un argumento suficiente para legitimar el paso de un suelo no urbanizable ordinario a la categoría de especial protección, como se hace en la Sentencia de 14 de febrero de 2007[21]. Ya el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana había desestimado el recurso contencioso-administrativo y confirmado la legalidad de la Modificación

17. Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento para el Desarrollo y Aplicación de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, art. 36.
18. STS de 8 de octubre de 1990 (RJ 1990, 7842), ponente Francisco Javier Delgado Barrio. Otro supuesto en que se consideró adecuado el control judicial de fondo de la decisión de clasificar un suelo como no urbanizable especialmente protegido, aunque resolviendo a favor de la Administración ante la falta de pruebas aportadas por el recurrente fue la STS de 15 de noviembre de 1995 (RJ 1995, 8333) (recurso de apelación núm. 3849/1990, ponente Pedro Esteban Álamo).
19. Sentencia de 15 de noviembre de 1995 (RJ 1995, 8333), recurso de apelación núm. 3849/1990, ponente Pedro Esteban Álamo, a propósito de la revisión del PGOU de Madrid; en el mismo sentido, Sentencia de 3 de noviembre de 1998, recurso de apelación núm. 7296/1992, ponente Manuel Vicente Garzón Herrero.
20. En este sentido puede citarse la Sentencia (Sala de lo contencioso-administrativo, Sección 5ª) de 3 de noviembre de 1998 (RJ 1998, 8004), recurso de apelación núm. 7296/1992, ponente Manuel Vicente Garzón Herrero.
21. Recurso núm. 5559/2003, ponente Rafael Fernández Valverde.

Puntual del Plan General de Benicarló que dio una nueva clasificación a los terrenos de la entidad recurrente, que pasaron de suelo no urbanizable «común» a no urbanizable de «especial protección». Las razones parecen haber sido la protección de un yacimiento arqueológico ibero y, en lo que afectaba a la finca de la recurrente, la protección paisajística de un cerro rodeado por un extenso llano, configuración geográfica infrecuente en la provincia de Castellón. La sentencia de instancia, en argumento también recogido por el Tribunal Supremo, parte una vez más del carácter reglado de la clasificación del suelo no urbanizable de especial protección, con cita de la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de noviembre de 1995. De forma un tanto incoherente, aunque la decisión de la Administración iría más allá de lo estrictamente indispensable para la finalidad perseguida, la importancia de la protección del paisaje llevaría a no aplicar criterios o reglas de afección mínima a los derechos de los particulares (fto cuarto). En tal sentido se cita, no sólo la normativa regional, sino la Convención de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) para la protección de aquellos parajes o culturales que se considera que presentan «interés excepcional que exige que se conserven como elementos del patrimonio mundial de la humanidad entera», por ser además «bienes único e irreemplazables cualquiera que sea el país a que pertenezcan»; y, por otra parte, el Convenio Europeo del Paisaje, hecho en Florencia el 20 de octubre de 2000, que busca promover la implantación de políticas integrales de protección del paisaje que no se limite a la conservación de los parajes considerados de especial valor, o a la tutela indirecta a través de instrumentos ambientales, sino que proceda a establecer los instrumentos y los medios necesarios para acometer, de forma directa e integrada una política de «protección, gestión y ordenación de los paisajes». En el mismo sentido se invoca la jurisprudencia del Tribunal Constitucional[22] y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos[23].

No obstante, en otros casos es la discrecionalidad del legislador lo que legitima el aumento de la protección y sirve de argumento para desestimar el recurso. Así, el Tribunal Supremo confirma la sentencia de instancia e, indirectamente, la decisión administrativa por la que se había clasificado un suelo como no urbanizable de especial protección paisajística y ambiental, frente a la pretensión del particular recurrente, que solicitaba que se considerase suelo no urbanizable de uso minero, con la argumentación de los valores ambientales a preservar y la discrecionalidad de la Administración para adoptar las decisiones más convenientes para su preservación[24].

En la jurisprudencia tradicional del Tribunal Supremo pueden encontrarse incluso supuestos concretos en los que este órgano judicial consideró que la clasificación como suelo no urbanizable especial resultaba obligada, entrando a rectificar la realizada por la Administración: puede citarse como ejemplo la STS de 23 de abril de

22. Sentencia 102/1995, de 26 de junio.
23. Sentencia de 25 de septiembre de 1996, Buckley contra el Reino Unido, y las cinco Sentencias de 18 de enero de 2001, asuntos Coster, Beard, Chapman, Lee y Jane Smith contra el Reino Unido.
24. STS, Sala de lo contencioso-administrativo, sección 5ª, de 21 de julio de 2008, recurso de casación 5380/2004, ponente Eduardo Calvo Rojas.

1996[25], en la que se confirmó en casación la sentencia de instancia en la que el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña había sustituido la clasificación de una marisma como suelo urbanizable no delimitado por suelo no urbanizable especial, aplicando para ello tanto el Derecho internacional –concretamente, el Convenio de Berna de 19 de septiembre de 1979 sobre conservación de la vida silvestre y el medio natural en Europa– como la normativa catalana sobre espacios naturales protegidos.

A. El origen de la línea jurisprudencial en consonancia con la Ley de Régimen del Suelo y Valoraciones de 1998

La Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valores, convirtió el suelo urbanizable en residual, lo cuál fue visto en algunos sectores de opinión como un atentado al medio ambiente. Sin embargo, ha tenido una consecuencia que bien puede considerarse beneficiosa para la conservación ambiental: la configuración jurisprudencial del suelo no urbanizable especialmente protegido como una categoría reglada, lo que supone una fuerte protección frente a su desprotección. Esta jurisprudencia se ha aplicado en varias ocasiones con ocasión de conflictos generados por el intento de implantar proyectos autonómicos de carácter supramunicipal, pero con claras repercusiones urbanísticas, aunque también se ha aplicado al hilo de cambios en el planeamiento urbanístico, como sería el caso de las significativas sentencias de 25 de octubre de 2006, respecto a la revisión del PGOU de Palma de Mallorca[26] o de 3 de julio de 2007, a propósito de la revisión del Plan General de Madrid[27].

La jurisprudencia sobre el carácter reglado del suelo no urbanizable especialmente protegido surge y se consolida al amparo del art. 9.1 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valores, en sentencias como la ya citada de 3 de julio de 2007 –aunque en ella se invoca conjuntamente el art. 12 del TRLS de 1992–, o la de 7 de junio de 2010, en la que se establecía la prevalencia de esa clasificación sobre las determinaciones de planes sectoriales específicos[28].

A partir de pronunciamientos como la Sentencia de 17 de febrero de 2003[29], a propósito de una modificación puntual de unas normas subsidiarias (las del Munici-

25. STS (Sala de lo contencioso-administrativo, Sección 5ª) de 23 de abril de 1996 (RJ 1996, 3381) (recurso de apelación núm. 4636/1990), ponente Jaime Barrio Iglesias.
26. Sentencia de 25 octubre 2006 (RJ 2007, 764) Recurso de Casación núm. 3713/2003, ponente Segundo Menéndez Pérez. En el caso, en la aprobación provisional por el Ayuntamiento el suelo en cuestión pasaba de no urbanizable especialmente protegido por interés paisajístico a urbanizable no programado, aspecto del que se apartó la aprobación definitiva, que correspondía al Consell Insular, que mantuvo la clasificación anterior, decisión confirmada judicialmente.
27. STS (Sala de lo contencioso-administrativo, Sección 5ª) de 3 de julio de 2007 (RJ 2007, 3753) (recurso de casación núm. 3865/2003), ponente Segundo Menéndez Pérez.
28. (RJ 2010, 5513) Recurso de casación núm. 3953/2006, ponente Eduardo Calvo Rojas. Se trataba del «Proyecto sectorial para la implantación de una plataforma logística-industrial en Salvaterra do Miño e As Neves», aprobado por la Xunta de Galicia, que afectaba a un suelo de protección forestal.
29. Sentencia (Sala de lo contencioso-administrativo, Sección 5ª) de 17 de febrero de 2003 (RJ 2003, 2891), recurso de casación núm. 6221/1999, ponente Manuel Vicente Garzón Herrero.

pio de Meruelo, en Cantabria), aunque las expresiones no sean tan categóricas como en sentencias posteriores, puede considerarse plenamente asentada no sólo la doctrina del carácter reglado del suelo urbanizable de especial protección, sino las consecuencias de protección frente a la desclasificación discrecional de dicho suelo (fto sexto):

> «… en la modificación del suelo "no urbanizable especialmente protegido" el autor del planeamiento *no dispone de una plena discrecionalidad*, no siendo posible el cambio de clasificación del suelo cuando no concurren las circunstancias físicas que lo hacen posible. *Mientras no se acredite que se han perdido los valores "agrícolas", "forestales", "ambientales", o, "de otro tipo" que justificaron la adscripción original el cambio no es posible.* Estas modificaciones, y como se ha dicho, no han resultado acreditadas en este recurso. Del mismo modo, el "ius variandi" del autor del planeamiento tiene el límite que supone los valores "agrícolas", "forestales", y "ambientales", cuya existencia y permanencia adscriben de modo ineludible un determinado suelo a la categoría de "no urbanizable especialmente protegido". De la misma manera que no hay "ius variandi" en el suelo urbano (a los efectos de clasificación del suelo, no de su calificación), tampoco hay "ius variandi" cuando del suelo especialmente protegido se trata, *a menos que se produzca la pérdida de los valores que en su día justificaron la clasificación*, lo que no ha sucedido en este recurso. El reproche sobre la indebida apreciación de la desviación de poder tampoco puede prosperar. La ausencia de justificación del cambio de clasificación urbanística, la finalidad explícitamente declarada de "posibilitar" actividades industriales declaradas de interés social, y la secuencia temporal de los hechos impugnados configuran un entramado de actos que permiten concluir que sobre el vicio de legalidad apreciado se superponga la desviación de poder que la sentencia impugnada declara. *La imposibilidad del cambio de clasificación urbanística pretendida impide la aplicación del artículo 44.2 del Reglamento de Gestión Urbanística, que se alega en algún motivo, pues este precepto exige para su aplicación el "suelo no urbanizable común" que, por lo razonado, no concurre aquí*».

No obstante, es preciso señalar que determinadas argumentaciones del Tribunal Supremo ya permitían presumir que esta línea jurisprudencial iba a tener continuidad más allá de los cambios legislativos, especialmente al señalar la necesidad de una interpretación conforme a la Constitución –y específicamente al mandato constitucional de protección del medio ambiente– de la normativa urbanística. En la formulación de la Sentencia de 3 de julio de 2007 (fto décimo, A):

> «Si el artículo 45 de la Constitución impone a los poderes públicos los deberes de defender y restaurar el medio ambiente, habrá que interpretar las normas jurídicas estatales que sucesivamente fueron recogiéndose en los artículos 80 b) de la Ley del Suelo de 1976, 24 b) del Reglamento de Planeamiento, 12 de la Ley del Suelo de 1992 y 9 de la Ley 6/1998, no en el sentido de que el planificador disponga de una opción entre dos decisiones igualmente justas cuando se enfrenta a esa cuestión de clasificar un suelo, o no, como no urbanizable protegido, sino en el sentido de que tal clasificación es obligada, reglada, tanto si el suelo de que se trata está incluido en el ámbito de aplicación de normas o legislación específica que lo sometan a un régimen de protección incompatible con su trasformación urbanística, como si, pese a no estarlo, concurren en él, y con el grado de intensidad requerido, los valores a los que sucesivamente se han ido refiriendo aquellos artículos. Así, fijándonos

> en esta sentencia en aquel artículo 12 de la Ley del Suelo de 1992, por ser el formalmente vigente y aplicable al tiempo de la aprobación definitiva de la Revisión impugnada, era obligada, reglada, la clasificación de un suelo como no urbanizable protegido si lo en él existente, reconocible, apreciable, era su excepcional valor agrícola, forestal o ganadero, o posibilidades de explotación de sus recursos naturales, o valores paisajísticos, históricos o culturales, o, en fin, si la razón lo imponía así para la defensa de la fauna, la flora o el equilibrio ecológico [conclusión que sería idéntica si hubiéramos de fijarnos en el artículo 80 b) de la Ley del Suelo de 1976; e incluso más exigente si tuviéramos que prestar atención al artículo 9 de la Ley 6/1998, pues en éste, tanto en su redacción originaria como en la dada por el Real Decreto-Ley 4/2000 y por la Ley 10/2003, ha desaparecido el adjetivo excepcional y no deja de haber una matizada ampliación del elenco de valores a tomar en consideración; asimismo, los valores concurrentes en los suelos, incluso los ecológicos, agrícolas, ganaderos, forestales y paisajísticos, determinan, al igual que otras causas, que deban estar, en todo caso, en la situación de suelo rural, según el artículo 12.2.a) de la aún no vigente Ley 8/2007, de 28 de mayo, del Suelo]».

En la jurisprudencia reciente pueden citarse en la misma línea, entre otras, las sentencias del Tribunal Supremo de 11 de febrero[30], 15 de marzo[31] o 21 de julio de 2011[32].

B. La consolidación de la línea jurisprudencial bajo la vigencia del Texto Refundido de la Ley de Suelo de 2008: la resistencia del suelo no urbanizable especialmente protegido frente a su desclasificación como consecuencia de su carácter reglado

Sin embargo, ha tenido continuidad más allá de la vigencia del texto legal a cuyo amparo surgió. En la Sentencia de 5 de julio de 2012 (recurso 3869/2010, fto quinto) se afirma categóricamente que «*el carácter reglado del suelo no urbanizable de especial protección por concurrir las circunstancias previstas en el citado artículo 9.1 del la LRSV, entonces vigente, se sigue manteniendo cuando concurren las circunstancias que ahora se contemplan en el actual 12.2.a) TRLS08*». Yendo más allá en su argumentación, el Tribunal Supremo reafirma la prevalencia de la protección urbanística del suelo no urbanizable especial sobre los proyectos sectoriales:

> *«… el principio de desarrollo territorial y urbano sostenible que se establece en el artículo 2 TRLS de 2008, al que antes se ha hecho referencia, y la consiguiente protección del medio rural y la preservación de los valores del suelo innecesario o inidóneo para atender las necesidades de transformación urbanística, prevista en el número 2.b) de ese precepto, vincula no solo al planeamiento urbanístico, sino también a los instrumentos de ordenación del territorio».*

30. Sentencia de 11 de febrero de 2011 (RJ 2011, 1381), recurso de casación núm. 414/2007, ponente Pilar Teso Gamella.
31. Sentencia de 15 de marzo de 2011 (RJ 2011, 2140), recurso de casación núm. 1247/2007, ponente Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, confirmación de la clasificación realizada por la Administración en función de la existencia de valores ambientales.
32. STS de 21 julio 2011 (RJ 2011, 6757), recurso de casación núm. 25/2008, ponente Eduardo Calvo Rojas.

El carácter reglado no comporta que sea una categoría reservada par los supuestos de regímenes legales de protección previstos en una norma general, sino que existe una habilitación al planificador urbanístico que viene obligado a articular las medidas adecuadas para la protección de determinados valores. En caso contrario, el argumento del carácter reglado del suelo no urbanizable protegido podría tener un doble uso: fue utilizado por el TSJ de La Rioja en su Sentencia de 4 de mayo de 2010 (fto tercero), dictada a propósito de la declaración de interés supramunicipal de zona de interés regional para el desarrollo de una ecociudad –objeto del recurso de casación resuelto por la Sentencia de 5 de mayo de 2012–, para considerar sin efecto la mera declaración formal que se hace en el Plan General de Logroño por no comportar ningún régimen urbanístico específico:

> «*El suelo no urbanizable es de naturaleza reglada.* […] Serán las leyes de ordenación del territorio y urbanismo las que establezcan las categorías de suelo no urbanizable. Por lo tanto, *el hecho de* que el plan general de ordenación urbana municipal de Logroño clasifique como suelo no urbanizable especial los terrenos ahora afectados por la declaración de zona de interés regional, carece de virtualidad anulatoria de esta declaración *en la medida en que el suelo afectado por la declaración de zona de interés regional en el presente caso no consta que esté sometido a un concreto régimen especial de protección.* […] según el plan general de ordenación municipal de Logroño el régimen del suelo no urbanizable genérico se viene a identificar con el urbanizable no delimitado, de modo que, por exclusión, todo el suelo no urbanizable viene a ser considerado como no urbanizable especial».

No obstante, el argumento fue rechazado categóricamente por el Tribunal Supremo (fto cuarto) apoyándose en el artículo 12.2.a) del TRLS de 2008:

> […] quedan preservados de su transformación urbanística mediante la urbanización los terrenos que deben incluirse en la ordenación territorial y urbanística por estar excluidos de esa transformación por la legislación de protección o policía del dominio público, de la naturaleza o del patrimonio cultural, *pero también, e igualmente «en todo caso», los incluidos en la ordenación territorial y «urbanística» por los valores en ellos concurrentes, entre otros, los paisajísticos,* así como aquellos con riesgos naturales o tecnológicos, incluidos los de inundación o de otros accidentes graves, y cuantos otros prevea la legislación de ordenación territorial o urbanística.
>
> *No se comparte por ello la consideración que hace la sentencia de instancia en el sentido de que el hecho de que el PGM de Logroño –cuya competencia, por cierto, correspondía a la Administración autonómica– clasifique como suelo no urbanizable especial los terrenos afectados por la declaración de la zona de interés regional, carece de virtualidad anulatoria y que no consta que esté sometido a un concreto régimen especial de protección».*

La conclusión de todo lo anterior sería doble: una, evidente, la consolidación de la línea jurisprudencial que pone énfasis en la protección del suelo no urbanizable especial, que aparece anclada en el valor constitucional del medio ambiente, al margen por tanto de vaivenes legislativos; dos, el carácter reglado del suelo no urbanizable especial es meramente instrumental, al servicio de un objetivo de elevación del estándar de protección, de tal manera que cuando no es útil a tal fin, especial-

mente en los casos en los que lo impugnado es la protección, no la desprotección, se alega el carácter discrecional de la planificación urbanística sin aparente embarazo.

1.4. Otra consecuencia del carácter reglado del suelo no urbanizable especialmente protegido: la competencia autonómica para controlar la legalidad de la desclasificación

Aunque con matices, en orden al margen de apreciación de la Comunidad Autónoma a la hora de denegar la aprobación definitiva de los planes urbanísticos, desde la Sentencia de 13 de julio de 1990, el Tribunal Supremo establece una clara distinción entre aspectos reglados y discrecionales, aunque en los reglados se establezca una distinción adicional en función de que exista o no un interés supralocal, atribuyendo a la Comunidad Autónoma no sólo un control externo de los aspectos reglados de la clasificación del suelo, sino incluso el margen de apreciación de los conceptos jurídicos cuando exista un interés supralocal[33].

En aplicación de esa doctrina, el Tribunal Supremo parece considerar que la apreciación en los conceptos jurídicos indeterminados –que es indudable que concurren en la determinación del suelo no urbanizable especialmente protegido– corresponde a la Administración de la Comunidad Autónoma. O, al menos, así se desprende de la contundencia de las resoluciones en los dos supuestos en que se ha enfrentado a la cuestión: en la Sentencia de 25 de octubre de 2006[34], se trataba de la aprobación provisional de la revisión del Plan General por el Ayuntamiento de Palma de Mallorca, que

33. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª) de 13 de julio de 1990 (RJ 1990, 6034), ponente Francisco Javier Delgado Barrio, fundamento cuarto:

> «… concretar la extensión del control de la Comunidad Autónoma en el momento de la aprobación definitiva del planeamiento en los siguientes términos: A) *Aspectos reglados del plan: control pleno de la Comunidad con una matización para el supuesto de que entren en juego conceptos jurídicos indeterminados* –es bien sabido que éstos admiten una única solución justa y que por tanto integran criterios reglados–: a) Si la determinación del planeamiento que se contempla no incide en aspectos de interés supralocal, el margen de apreciación que tales conceptos implican corresponde a la Administración municipal. b) *Si el punto ordenado por el plan afecta a intereses superiores ese margen de apreciación se atribuye a la Comunidad.* B) Aspectos discrecionales. También aquí es necesaria aquella subdistinción: a) Determinaciones del plan que no inciden en materias de interés comunitario. Dado que aquí el plan traza el entorno físico de una convivencia puramente local y sin trascendencia para intereses superiores ha de calificarse como norma estrictamente municipal y por tanto: a') Serán, sí, viables los controles tendentes a evitar la vulneración de las exigencias del principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos tal como en este terreno las viene concretando la jurisprudencia –sentencias de 1 y 15 de diciembre de 1986, 19 de mayo y 11 de julio de 1987, 18 de julio de 1988, 23 de enero y 17 de junio de 1989, 20 de marzo, 30 de abril y 4 de mayo de 1990, etc.–. b) No serán en cambio admisibles revisiones de pura oportunidad: en este terreno ha de prevalecer el modelo físico que dibuja el Municipio con la legitimación democrática de que le dota la participación ciudadana que se produce en el curso del procedimiento. b) Determinaciones del planeamiento que tienen conexión con algún aspecto de un modelo territorial superior: además de lo ya dicho antes en el apartado a'), aquí y dado que «en la relación entre el interés local y el supralocal es claramente predominante este último» –sentencia ya citada del Tribunal Constitucional 170/1989– resulta admisible un control de oportunidad en el que prevalece la apreciación comunitaria».

Sobre la relevancia de esta sentencia y su repercusión en el control del ejercicio de la potestad de planeamiento por los Ayuntamientos, Desdentado Daroca (2009: pg. 85-87).

34. Sentencia de 25 de octubre de 2006 (RJ 2007, 764), recurso de casación núm. 3713/2003, ponente Segundo Menéndez Pérez.

incluía un cambio de clasificación por el que el suelo en cuestión pasaba de no urbanizable especialmente protegido por interés paisajístico a urbanizable no programado, aspecto del que se apartó la aprobación definitiva, en la que el Consejo Insular de Mallorca mantuvo la clasificación anterior, decisión confirmada judicialmente en instancia, desestimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por los propietarios, y mantenida por el Tribunal Supremo; en el caso resuelto por la Sentencia de 22 de julio de 2011[35], el Ayuntamiento de Utrera había interpuesto recurso contencioso-administrativo contra el Acuerdo de la Comisión Provincial de Ordenación del Territorio y Urbanismo de Sevilla por el que se había denegado la aprobación definitiva de una modificación del Plan General de Ordenación Urbana, dirigida a la creación de suelo industrial y terciario mediante el cambio de clasificación de suelo no urbanizable protegido por razones agropecuarias, recurso que fue estimado en primera instancia, pero no por el Tribunal Supremo, que tras estimar el recurso de casación procedió a desestimar el recurso contencioso-administrativo y confirmar la decisión de la Comunidad Autónoma.

1.5. LOS PRESERVACIÓN DEL SUELO NO URBANIZABLE ORDINARIO: ¿EL CRECIMIENTO URBANO PRECISA DE MOTIVACIÓN ESPECÍFICA?

La concepción del suelo no urbanizable como un recurso de escaso valor está presente en sentencias del Tribunal Supremo relativamente recientes, como la de 28 de diciembre de 2005[36], cuyo punto central es la interpretación de la norma que prevé la posibilidad de establecer construcciones e instalaciones de interés público en suelo no urbanizable[37]. Aunque evidente el interés público de una estación depuradora de aguas residuales, el TSJ había considerado insuficientemente justificada la necesidad de su emplazamiento en el medio rural. Sin embargo, para el Tribunal Supremo no resultó dudoso que una instalación de las características de las estaciones depuradoras deba ubicarse en suelo no urbanizable, que considera su ubicación natural. Es significativo que el Tribunal Supremo entiende que, al hacer esta afirmación, está aplicando una doctrina jurisprudencial consolidada, citando supuestos como la ubicación de un centro penitenciario, en los que se liga la necesidad de emplazamiento en el medio rural no sólo a los casos en que la naturaleza de la actividad a desarrollar está

35. Sentencia de 22 de julio de 2011 (RJ 2011, 6803), recurso de casación núm. 4250/2007, ponente Pilar Teso Gamella.
36. STS, Sala de lo contencioso-administrativo, sección 5ª, de 28 de diciembre de 2005 (RJ 2006, 2043), ponente Rafael Fernández Valverde.
37. La norma en vigor era el art. 20.1 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, muy similar al art. 85 del Texto Refundido de la Ley del Suelo y Ordenación Urbana, aprobado por Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril. En términos similares, en el Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo, art. 13.1, párrafo segundo, se establece lo siguiente: «Con carácter excepcional y por el procedimiento y con las condiciones previstas en la legislación de ordenación territorial y urbanística, podrán legitimarse actos y usos específicos que sean de interés público o social por su contribución a la ordenación y el desarrollo rurales o porque hayan de emplazarse en el medio rural».

conectada a los fines propios del suelo rústico, sino también, «por una vía indirecta, negativa o por consecuencia, cuando las características de la actividad de utilidad pública o interés social sean rechazadas por el suelo urbano»[38].

Sin embargo, las posiciones dominantes en el urbanismo actual son claramente contrarias a la dispersión de núcleos de población y especialmente a la creación de nuevos núcleos, considerando una necesidad imperiosa articular el crecimiento urbanístico de acuerdo con procedimientos menos gravosos para el medio ambiente[39]. En este sentido se ha producido algún importante pronunciamiento doctrinal poniendo en guardia contra una de las últimas manifestaciones de la utilización del suelo no urbanizable como recurso que permite abaratar las inversiones en actividades productivas, como es el desarrollo de las nuevas –y todavía hipotéticas– «ciudades del ocio»[40].

En la exposición de motivos del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo se afirma que «el suelo, además de un recurso económico, es también un recurso natural, escaso y no renovable. Desde esta perspectiva, todo el suelo rural tiene un valor ambiental digno de ser ponderado». Esta afirmación tiene consecuencias en el articulado, entre ellas, que se introduzca como objetivo de la ordenación territorial y urbanística, además de la tradicional protección del paisaje, también el siguiente (art. 2.2, b):

> «La protección, adecuada a su carácter, del medio rural y la preservación de los valores del suelo innecesario o inidóneo para atender las necesidades de transformación urbanística».

Existe una creciente prevención contra la formación de nuevos núcleos de población, incluso cuando son promovidos por Administraciones públicas con fines como la promoción de viviendas protegidas, una muestra de lo cuál puede ser la anulación –a instancias del Ayuntamiento– del proyecto de una «ecociudad» en las inmediaciones de Logroño aprobada por el Gobierno de La Rioja en la Sentencia de 5 de julio de 2012, basada, entre otras razones, en la inidoneidad del suelo no urbanizable para tal tipo de actuaciones (fto sexto), lo que derivaría no sólo de las previsiones de la legislación autonómica, sino de la necesidad de interpretarlas a la luz del art. 12.2, a) del TRLS de 2008, relativo al suelo preservado de la urbanización:

> «… está prohibida en suelo no urbanizable –no solo en el especial– la formación de núcleos de población, razón por la cual se prohíben […] las parcelaciones urbanísticas que den lugar a ellos».

No obstante, la posición del Tribunal Supremo aparece mucho más claramente expresada en la Sentencia también de 5 de julio de 2012[41], a propósito de la impug-

38. STS, Sala de lo contencioso-administrativo, sección 5ª, de 22 de abril de 1992 (RJ 1992, 3837), recurso núm. 1622/1988, ponente Francisco Javier Delgado Barrio.
39. *Vid.* European Environment Agency (2006): *Urban sprawl in Europe. The ignored challenge*, Office for Official Publications of the European Communities.
40. *Vid.* F. López Ramón (2012: pg. 11-16). Sobre las vicisitudes urbanísticas de los terrenos destinados a una de las futuras ciudades de ocio, *vid.* X. Lazo (2013).
41. Este aspecto es acertadamente destacado en Santamaría Arinas (2012: pg. 199-201 y passim).

nación por una asociación empresarial del mismo proyecto de «ecociudad», cuando se examina la alegación de una insuficiente valoración de la prueba aportada por la parte impugnante sobre la inexistencia de necesidad de vivienda en Logroño, argumento que había sido ignorado en la sentencia de instancia, desestimatoria:

> «… efectivamente, la sentencia de instancia no valora la prueba pericial practicada como se alega en el primer y tercer motivo de impugnación y tampoco analiza la cuestión planteada referida a la *falta de justificación del Acuerdo impugnado por haberse desvirtuado, mediante esa prueba pericial a juicio de la recurrente, que no hay insuficiencia de viviendas en el PGM de Logroño, que cuenta con suelo clasificado para ubicar más de 38.000 viviendas*, como resulta de esa prueba pericial, que no se valora» (fto cuarto).

La cifra en cuestión se extrae de un informe pericial de arquitecto aportado por la parte impugnante, en el que se estima en esa cantidad el número de viviendas que el plan general vigente permitía construir (algo más de 14 mil en suelo urbano y urbanizable delimitado y el resto en urbanizable no delimitado). Además, consta que se realizó una prueba pericial a cargo de un arquitecto designado por la Sala de instancia, aunque nada se dice sobre sus resultados, puesto que no se mencionan en la sentencia recurrida en casación. La conclusión del Tribunal Supremo es que, con independencia de que el suelo no urbanizable fuese de especial protección, debe anularse el acuerdo de creación de un nuevo núcleo en suelo no urbanizable (fto sexto):

> «Procede también anular el Acuerdo impugnado del Consejo de Gobierno de La Rioja de 19 de septiembre de 2008, pues no está justificado el desarrollo de la llamada «ecociudad» al que se refiere ese Acuerdo en suelo no urbanizable –con independencia ahora de que, además, está clasificado como especial por interés paisajístico en el PGM, como se ha reiterado–, al ser suficiente para atender las necesidades de vivienda que se pretende satisfacer con esa ecociudad el suelo residencial ya previsto en el PGM de Logroño».

El punto de partida del argumento que sirve de base al fallo es meridiano: «*el suelo en situación rural* –incluso el llamado tradicionalmente no urbanizable común–, al que se refiere el artículo 12.2 TRLS08, *tiene un valor ambiental*». Es decir, que si bien en el art. 10.1, a) del TRLS se permite que el planeamiento territorial o urbanístico establezcan la urbanización de terrenos en situación rural, ello está subordinado a que se trate únicamente del «suelo preciso para satisfacer necesidades que lo justifiquen». En consecuencia, la ausencia de necesidad de vivienda impediría los nuevos desarrollos, incluso destinados a vivienda de protección oficial, pues la legislación básica –y en este caso, también la autonómica– ya prevén el destino a vivienda protegida de una parte muy relevante de la que se edifique en los nuevos desarrollos, como los pendientes para la completa ejecución del plan general vigente. Tampoco los restantes objetivos señalados en el acuerdo impugnado serían motivación suficiente (fto sexto):

> «Los demás objetivos previstos en el Acuerdo impugnado para la llamada «ecociudad», como son la optimización de los recursos necesarios, contribuir a la mejora de la calidad de vida, mejorar el sistema ambiental, la utilización de los recursos de forma eficiente, la promoción del reciclaje y la reutilización», también pueden

conseguirse con el desarrollo y ejecución del propio PGM de Logroño, pues esos objetivos no vienen impedidos por ese instrumento de planeamiento y tampoco por los que se puedan aprobar en su desarrollo».

BIBLIOGRAFÍA CITADA

AGUDO GONZÁLEZ, Jorge (2004): *Incidencia de la protección del medio ambiente en los usos del suelo*, Barcelona, Bosch.

AGUDO GONZÁLEZ, Jorge (2010): «Mecanismos jurídicos para la limitación de la oferta de suelo», Revista de Derecho Urbanístico y medio ambiente núm. 258, pgs. 71-112.

BARREDA BARBERÁ, Juan (2008): *La ordenación jurídica del suelo no urbanizable*, Valencia, Tirant lo Blanch.

BASSOLS COMÁ, Martín (2012): «Inconstitucionalidad final de la normativa sobre liberalización del suelo y reapertura del debate sobre la competencia del Estado en materia urbanística: a propósito del Voto particular a la STC 137/2011, de 14 de septiembre», en Cuadernos de Derecho Local (QDL) núm. 30, pg. 37-57.

BERMEJO LATRE, José Luis (2012): «La clasificación del suelo no urbanizable ante la justicia contencioso-administrativa (Comentario a la STS de 21 de febrero de 2011)», en E. GARCÍA DE ENTERRÍA y R. ALONSO GARCÍA (coord.), *Administración y Justicia. Un análisis jurisprudencial*, vol. I. *España*, Pamplona, Civitas, pgs. 599-611.

BOUAZZA ARIÑO, Omar (2012): «Tribunal Europeo de Derechos Humanos: derechos frente a la contaminación, libertad de conciencia ambiental y protección urbanística del suelo», en F. LÓPEZ RAMÓN (dir.): *Observatorio de Políticas Ambientales 2012*, Pamplona, Aranzadi, pgs. 101-120.

DESDENTADO DAROCA, Eva (1997): *Discrecionalidad administrativa y planeamiento urbanístico. Construcción teórica y análisis jurisprudencial*, Pamplona, Aranzadi (primera edición).

DESDENTADO DAROCA, Eva (1999): *Discrecionalidad administrativa y planeamiento urbanístico. Construcción teórica y análisis jurisprudencial*, Pamplona, Aranzadi (segunda edición).

DESDENTADO DAROCA, Eva (2009): «El control de la legalidad urbanística: ¿qué legalidad?», en AAVV, El control de la legalidad urbanística. El estatuto básico del empleado público. Actas, ponencias y comunicaciones del III Congreso de la Asociación Española de Profesores de Derecho Administrativo, Sevilla, Instituto Andaluz de Administración Pública.

JORDANO FRAGA, Jesús (2009): *La reclasificación del suelo no urbanizable*, Pamplona, Aranzadi.

LAZO VITORIA, Ximena (2013): «Revisión y modificación de los planes urbanísticos: a propósito de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de

mayo de 2012 (Ciudad Deportiva del Atlético de Madrid y posible localización del proyecto «Eurovegas»)», en Revista de Administración Pública núm. 190.

LÓPEZ RAMÓN, Fernando (2012): «Ciudades privadas para el juego», en Revista Española de Derecho Administrativo núm. 156, pgs. 11-16.

PAREJA I LOZANO, Carles (2006): «La evolución del derecho urbanístico en el suelo rústico o no urbanizable», en *Revista de derecho urbanístico y medio ambiente* núm. 225, pgs. 295-322.

PAREJA I LOZANO, Carles (2008): «El suelo en situación rural», en G. GARCÍA-ÁLVAREZ (coord.): *El nuevo régimen del suelo*, monográfico de la Revista Aragonesa de Administración Pública, Zaragoza, pgs. 81-110.

RUIZ LÓPEZ, Miguel Ángel (2010): «Jurisprudencia reciente sobre el carácter reglado del suelo no urbanizable: las Sentencias del Tribunal Supremo sobre la plataforma logística e industrial de Vigo y la ciudad del golf de las Navas del Marqués (Ávila)», Revista Aranzadi de Urbanismo y Edificación núm. 22, pgs. 225-237.

SÁNCHEZ LAMELAS, Ana (2012): «El suelo no urbanizable y el suelo rural: la clasificación urbanística de los terrenos comprendidos en la zona de servidumbre de protección de costas (Comentario a la STS de 13 de mayo de 2011, Sala de lo Contencioso, Sección 5, número de recurso de Casación 5212/2007, ponente Eduardo Calvo Rojas)», en E. GARCÍA DE ENTERRÍA y R. ALONSO GARCÍA (coord.), *Administración y Justicia. Un análisis jurisprudencial*, vol. I. *España*, Pamplona, Civitas, pgs. 2125-2146.

SANTAMARÍA ARINAS, René Javier (2012): «La acreditación de la necesidad de vivienda como requisito para la transformación del suelo rural (comentario a las sentencias del Tribunal Supremo de 5 de julio de 2012 sobre la ecociudad' de Logroño)», en Revista Electrónica de Derecho de la Universidad de la Rioja (REDUR) núm. 10, pgs. 193-206.

VALENCIA MARTÍN, Germán (2012): «Jurisprudencia constitucional: agua, ruido y cautelares», en F. LÓPEZ RAMÓN (dir.): *Observatorio de Políticas Ambientales 2012*, Pamplona, Aranzadi, pgs. 203-231.

2. TUTELA CAUTELAR DE LA PROTECCIÓN AMBIENTAL Y OBRAS PÚBLICAS

El caso examinado sirve de piedra de toque para las cuestiones de si la tutela ambiental debe tener carácter prevalente en la adopción de medidas cautelares y de si efectivamente lo tiene. Se trata de una infraestructura de gran importancia social, económica e incluso ambiental, puesto que se trata de la construcción de una ampliación del puerto de Tenerife que, entre otras cuestiones, debe contribuir al abastecimiento de gas licuado a Canarias, reduciendo la necesidad de utilización de las centrales térmicas para el abastecimiento eléctrico, y además ha superado los trámites

ambientales, habiendo obtenido una evaluación ambiental positiva y la aquiescencia de la Comisión Europea. Sin embargo, su construcción interfiere con la protección de una fanerógama marina, la seba, que no está en riesgo de extinción, pero que tiene una gran importancia en los ecosistemas marinos como fuente de alimento de especies como la tortuga boba. La decisión de suspender judicialmente la descatalogación parcial de la planta marina afectada es una clara muestra de la prevalencia de la protección ambiental en la justicia cautelar, aunque no es una decisión pacífica, pues se formula voto particular por dos de los cinco magistrados que componen la sección.

En todo caso, debe puntualizarse que la decisión comentada se refiere al núcleo de la «protección ambiental» y no genéricamente a la «materia ambiental», que abarca cuestiones como la imposición de sanciones o indemnizaciones a los infractores respecto de las cuáles no es apreciable ningún régimen específico en la adopción de medidas cautelares[42].

También puede señalarse que los argumentos empleados por los tribunales hacen referencia exclusivamente al art. 45 de la Constitución, dejando de lado cualquier cita al principio de Derecho comunitario de «acción preventiva y de cautela» o «precaución», reconocido por el Tribunal de Justicia europeo desde la Sentencia de 21 de marzo de 2000, asunto C-6/99, *Greenpeace France*, seguramente por considerar que no añade nada al estado de la cuestión.

2.1. ANTECEDENTES FÁCTICOS Y JUDICIALES: LA CONFIRMACIÓN DE LA LEGALIDAD DEL PROYECTO DEL PUERTO DE GRANADILLA

La Sentencia de 9 de julio de 2012[43] tiene como objeto una medida cautelar, la suspensión de la eficacia de la Orden de 2 de febrero de 2009, de la Comunidad Autónoma de Canarias, por la que se excluyó del Catálogo de Especies Amenazadas de Canarias a la planta «Cymodocea Nodosa», exclusión con efectos en un determinado ámbito costero[44]). Esta especie, la «Cymodocea Nodosa», también conocida como seba o grana de mar, es una fanerógama marina que tiene su hábitat entre los 10 y los 30

42. Esta distinción cabe apreciarla en decisiones como la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 21 de junio de 2006 (RJ 2006, 6722), ponente Rafael Fernández Valverde, como ya se ponía de manifiesto en G. García Álvarez (2007: pg. 190).
43. STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección5ª) de 9 de julio de 2012 (RJ 2012, 8284), recurso de casación núm. 1213/2010, ponente Pilar Teso Gamella.
44. Orden de 2 de febrero de 2009, de la Consejería Medio Ambiente y Ordenación Territorial, por la que se excluye del Catálogo de Especies Amenazadas a la población de Cymodocea nodosa ubicada en el ámbito comprendido entre la línea que va desde la Punta del Tanque de Vidrio, con dirección SE, y la línea que parte desde Punta de los Tarajales, con dirección SE, en el término municipal de Granadilla de Abona (Tenerife), publicado en el BO de Canarias núm. 25, de 6 febrero 2009.
Aunque el Catálogo había sido aprobado por Decreto, el artículo 5.5 del Reglamento Orgánico de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación Territorial, aprobado por Decreto 20/2004, de 2 de marzo, facultaba a la Consejería para aprobar la inclusión o exclusión de una especie, subespecie o población en el Catálogo de Especies Amenazadas de Canarias o el cambio de categoría dentro del mismo.

m. de profundidad, en zonas costeras que se extienden por el Mediterráneo y las costas atlánticas del suroeste de España, oeste de Marruecos, Senegal y, precisamente, las Islas Canarias[45]. A las zonas en que prolifera la planta se les denomina «sebales».

De lo problemático de la decisión puede dar idea el hecho de que la propia magistrada ponente, Pilar Teso Gamella, formulara voto particular a la decisión, al que se adhirió el también magistrado Rafael Fernández Valverde.

La sentencia del Tribunal Supremo había sido precedida por dos autos de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias: un primer Auto de 3 de marzo de 2009[46], acordando la suspensión cautelar, y un segundo, su confirmación resolviendo un recurso de suplica, por Auto de 15 de junio siguiente[47]. Estas decisiones fueron recurridas en casación por la Autoridad Portuaria de Santa Cruz de Tenerife y por el Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias, dando lugar a la sentencia comentada.

En el origen del asunto está la impugnación por la «Federación Ecologista Ben Magec, Ecologistas en Acción» de la Orden del Consejero de Medio Ambiente y Ordenación Territorial del Gobierno de Canarias, de 2 de febrero de 2009, que excluyó del Catálogo de Especies Amenazadas de Canarias a la población de «Cymodocea Nodosa» en la superficie marina comprendida entre la línea que va desde la «Punta del Tanque del Vidrio», con dirección SE y la línea que parte desde «Punta de los Tarajales», con dirección SE, en el término municipal de Granadilla de Abona (Tenerife).

En la decisión de suspensión parece haber sido muy relevantes los informes del Servicio de Biodiversidad de la Dirección General del Medio Natural a la alegaciones presentadas durante la información pública de diciembre de 2008, especialmente el informe complementario, de 4 de febrero de 2009, en el que se apuntaba que en el informe anterior no examinaba la posible descatalogación y que «no hay argumentos de tipo biológico o de conservación para sustentar esta decisión»[48]. El Tribunal Superior de Justicia se declara consciente de los múltiples perjuicios que comporta la medida cautelar de suspensión, pero considera que debe aplicarla en virtud de la prevalencia de la protección ambiental sobre otros intereses públicos y que, además, debe hacerlo sin imponer una fianza a modo de contracautela a la entidad impugnante. En cuanto a la primera cuestión, en el Auto de 3 de marzo de 2009 se dice, entre otras cosas, lo siguiente:

> «(...) es esa *falta de prueba de que la descatalogación no suponga un verdadero peligro para la especie* del que se hacen eco tanto la entidad actora como las distintas alegaciones

45. No confundir con la Seba de mar estrecha o Seba fina («Nanozostera noltii»), que aparece en el Catálogo Español de Especies Amenazadas,como especie vulnerable en el territorio de Canarias.
46. Un comentario sobre este Auto en el Observatorio Políticas Ambientales de 2010 por A. Jiménez Jaén (2010: pg. 403-405).
47. Repertorio Aranzadi (JUR 2009, 112941) y (JUR 2009, 408577), respectivamente.
48. A. Jiménez Jaén (2010: pg. 404).

> en el curso del procedimiento, sin que el informe que justifica la descatalogación ofrezca esa garantía de que la decisión de mantener la ejecutividad de la Orden sea la más acertada, por lo que en este contexto, nos inclinamos por mantener la medida cautelar *aun siendo conscientes de que con ello también se producirán importantes perjuicios de todo tipo* que, con ser de suma relevancia, lo cual es un *hecho incuestionable* que acepta esta Sala, consideramos que *no puede prevalecer sobre el riesgo de daños al medioambiente*, [...] sin que la propia Comunidad Autónoma, que dice que se han adoptado medidas compensatorias, defienda, en su propia valoración de los intereses enfrentados, que los que representa la obra pública sean superiores al de protección de los sebales y de la propia especie ...».

La existencia de una fuerte contestación social también parece haber tenido su peso en la decisión de suspensión, a juzgar por las reiteradas referencias a las más de trescientas alegaciones presentadas durante el periodo de información pública en contra de la descatalogación[49].

En cuanto a la prestación de fianza para cubrir los probables daños derivados de la adopción de la medida cautelar, en el mismo Auto se señala lo siguiente

> «exigir una fianza (...) supondría gravar a la entidad actora con las consecuencias derivadas de un proceso en el que la acción ejercitada y la pretensión procesal, en defensa de los intereses colectivos que representa la Federación, *no se dirige a paralizar una obra pública sino a que se anule y deje sin efecto una Orden Departamental de descatalogación en una determinada área de una especie protegida*, sin perjuicio de la *íntima relación o conexión que existe entre esa obra y los motivos que dan lugar a la solicitud de la medida cautelar.* (...) El peligro del año irreversible al ecosistema marino *no es cuantificable* a efectos de poder ponderar la fijación de fianza o caución, por lo que consideramos que, en este caso concreto, debe otorgarse la tutela cautelar de forma incondicionada».

Como se apunta en el párrafo anterior, lo que efectivamente subyace es la viabilidad de la obra pública a que se hace referencia en las citas transcritas, que es el abrigo exterior del puerto de Granadilla, concebido como una ampliación del puerto de Santa Cruz de Tenerife, siendo su aspecto central una nueva terminal de descarga de gas licuado, con una gran relevancia para el abastecimiento energético de las islas. Además de ello, se trata de una infraestructura básica para la plataforma logística planificada por el Cabildo Insular, que el nuevo puerto conformaría junto con el Polí-

49. En el informe se señala como «frente al informe que sirve a la Orden para justificar la decisión de descatalogación, aparecen muchas alegaciones tras la información pública (*más de trescientas*) con continuas referencias a conclusiones científicas en contra de la descatalogación». Posteriormente, el Tribunal vuelve sobre la cuestión de las alegaciones, que considera de suma importancia ya que afirma lo siguiente:

> «*Son más de trescientas alegaciones que no puede desconocer este Tribunal* frente a los cuales no puede prevalecer, lo decimos siempre a efectos de la tutela cautelar, las conclusiones o puntos de vista de una entidad privada que emite un informe en su condición de institución académica o científica, ni un informe del Servicio de Biodiversidad (folios 771 a 787) que, como reconocen expresamente sus autores, no analiza las alegaciones relativas a la descatalogación de un sector de Cymodocea nodosa sino el cambio en la categoría de calificación, pero dando por supuesto que no hay argumentos de tipo biológico o de conservación que sustenten esta decisión de descatalogación. Ya ello se unen los informes aportados como prueba documental en la comparecencia por la parte actora que siguen esta misma línea».

gono Industria de Granadilla y el Aeropuerto Tenerife-Sur[50]. Dicho proyecto ha sido cuestionado por afectar directamente a la conservación del LIC ES7020116 «Sebadales del Sur de Tenerife», del LIC ES70200049 «Montaña Roja» y a la especie de interés comunitario *Caretta caretta* (tortuga boba), lo que se ha traducido en varias denuncias presentadas por asociaciones ecologistas ante la Dirección General de Medio Ambiente de la Comisión Europea[51].

La impugnación de la modificación del Catálogo de Especies Amenazadas de Canarias no es el único obstáculo judicial interno a que han tenido que hacer frente los promotores de la nueva instalación portuaria: el proyecto también fue objeto de una impugnación directa por la Asociación Tinerfeña de Amigos de la Naturaleza (ATAN) basada en la incompetencia de la Autoridad Portuaria para acordar la construcción del nuevo puerto –decisión que correspondería al Ministerio de Fomento– y en los *defectos e insuficiencias de la evaluación de impacto ambiental*, recurso resuelto con una *desestimación* por el Tribunal Superior de Justicia por medio de la Sentencia de 13 de febrero de 2012[52]. La Sala argumenta la desestimación en que no se trata de un nuevo puerto, sino de una ampliación del previamente existente Puerto de Santa Cruz de Tenerife, por lo que no cabe apreciar una incompetencia de la autoridad portuaria para aprobar el proyecto y, en cuanto a la evaluación de impacto ambiental, señala que el proyecto original ha sido reducido en dos ocasiones para reducir su impacto (en una de ellas, como consecuencia de la designación de un LIC en su entorno, en otra, resultado de la evaluación de impacto ambiental), sin que quepa apreciar fraccionamiento del proyecto a efectos de su evaluación y habiéndose aceptado expresamente por la Comisión Europea la necesidad del proyecto, un suficiente estudio de las alternativas y la existencia de medidas compensatorias adecuadas (dictamen de 6 de noviembre de 2006, emitido a solicitud del Reino de España, en relación con el proyecto de construcción del nuevo puerto en Granadilla y parcialmente transcrito por el Tribunal Superior de Justicia en la sentencia citada, fto quinto). En la senten-

50. A. Jiménez Jaén (2010: pg. 404).
51. Todos estos aspectos se encuentran ampliamente documentados en la página web *http://www.oag-fundacion.org/*, correspondiente a la fundación Observatorio Ambiental de Granadilla, cuyos fundadores materiales son la Autoridad Portuaria de Santa Cruz de Tenerife y el Gobierno de Canarias, estando adscrita al Protectorado del Ministerio de Fomento. La Constitución de esta fundación es una de las medidas compensatorias establecidas en el Dictamen de la Comisión Europea de 6 de noviembre de 2006:

    «Para garantizar que el puerto de Granadilla se construya y gestione de manera respetuosa con el medio ambiente, se establecerá una fundación independiente y permanente antes de que comiencen las obras. El papel de esa fundación será controlar el estado y las tendencias de la biodiversidad local y garantizar al mismo tiempo la aplicación adecuada de las medidas correctoras y compensatorias. Las autoridades han presentado la declaración de aprobación de los estatutos correspondientes a la creación de la fundación. La Comisión toma nota de las aclaraciones proporcionadas por las autoridades españolas en su carta de 8 de mayo de 2006, en las que se indica que se han modificado los estatutos de la fundación para garantizar su independencia institucional. Los posibles cambios futuros de los estatutos de la fundación no reducirán ni su independencia, ni sus competencias ni su permanencia. Toda modificación de los estatutos se notificará directamente a la Comisión.»
52. Sentencia 34/2012, de 13 de febrero, del Tribunal Superior de Justicia de Canarias, Sala de lo contencioso-administrativo, Sección segunda, recurso núm. 216/2005, ponente Helmuth Moya Meyer.

cia *se reconoce que muy probablemente se van a producir daños al medio ambiente marino* como consecuencia sobre todo de la distorsión de las corrientes marinas, pero considera que esos daños no son suficientes para declarar ilegal el proyecto (fto quinto, in fine):

> «Pero lo cierto es que los daños se han tratado de minimizar, en primer lugar reduciendo considerablemente la dimensión del puerto, adoptando medidas paliativas, aunque algunas no tengan una eficacia contrastada; por último, con medidas compensatorias del daño probable que se producirá en los hábitats de los LIC, sometiendo a protección otros fondos marinos de similares características. *Los valores medioambientales deben ser protegidos, pero no son valores absolutos.* Existen otros valores, entre ellos el progreso económico, que deben ser salvaguardados. Las técnicas de protección de los valores naturales a través del instrumento de la declaración de impacto ambiental, han permitido en este caso una serena ponderación entre los valores en juego, analizando alternativas de desarrollo del puerto en otros puntos de la isla, y reduciendo el impacto que la obra ocasionará sobre los valores ambientales».

Desde las posiciones de los defensores del proyecto se aducen incluso beneficios ambientales a largo plazo: el aumento de la capacidad de importación de gas permitirá recurrir a centrales de ciclo combinado para la generación de electricidad, reduciendo considerablemente las emisiones de CO_2 de las centrales térmicas existentes.

2.2. UNA DIFÍCIL DECISIÓN: POSICIÓN MAYORITARIA Y VOTO PARTICULAR

La sentencia del Tribunal Supremo se articula sobre tres argumentos, condensados en el fundamento cuarto. Primero, no había razones biológicas para desproteger la seba, sino que se buscaba simplemente facilitar la construcción de una obra pública[53]. Segundo, la prevalencia de la protección ambiental, puesto que su desprotección tendría carácter irreversible, sobre otros intereses públicos, incluso si entre ellos hubiese repercusiones positivas para el medio ambiente:

> *«… se trata de un puerto de interés general que constituye una infraestructura básica, y que es un elemento vertebrador de la denominada Plataforma Logística del Sur, que prevé la instalación de una planta regasificadora para la reducción de la producción de centrales térmicas de Tenerife y reducir la emisiones de CO_2.* De manera que no puede desconocerse que estamos no sólo ante el interés general de carácter económico, sino que también incluye un interés medioambiental sobre la mejora de la política energética. Y de otro, se encuentra la protección medioambiental que ha de preservar la indicada especie, «Cymodocea Nodosa», que consiste en praderas marinas, pradera de fanerógamas, también denominadas sebadales. […] En el contraste y valoración de ambos intereses públicos, medio ambiental y económico, ha de dar prevalencia al primero, porque si no se suspende el acto de exclusión del catalogo de especies

53. «… *la descatalogación de la especie protegida "Cymodocea Nodosa" ha obedecido, más que a razones exclusivamente medioambientales que ahora aconsejaran desproteger lo que antes estaba protegido, a la necesidad de suprimir los obstáculos ambientales que impedían iniciar las obras de construcción de un nuevo puerto en el litoral de Granadilla de Abona* (Tenerife). Esta obra pública se construye como ampliación de la infraestructura portuaria del Puerto de Tenerife, y que tiene una indudable trascendencia económica para la zona. Avala dicha conclusión que fue, precisamente, la Autoridad Portuaria, ahora recurrente, quien solicitó la exclusión de dicha especie del catálogo de las protegidas».

> protegidas, *el resultado es, en todo caso, irremediable, pues la construcción del puerto comportaría la destrucción de ese sebadal.* Mientras que si se suspende dicha descatalogación, como ha sucedido, tan sólo debe esperarse a la resolución del recurso, en su caso, para iniciar o continuar con las obras del puerto».

Tercero, el Tribunal Supremo vuelve a poner énfasis en el carácter irreversible de la desprotección:

> «… se debe suspender tal exclusión en el catálogo, y por tanto, considerar que sigue incluida la especie como protegida, *cuando se sabe que el daño será definitivo*, como en este caso sucede, debido a la realización de la obra pública proyectada, el puerto, que *acarreará, con toda seguridad, la desaparición de la especie en esa zona con incidencia sobre su existencia en el propio archipiélago*».

El propio Tribunal Supremo aduce la doctrina aplicada en varias sentencias anteriores sobre la prevalencia de la protección ambiental, una de ellas relativa precisamente a las obras de ampliación de un puerto de interés general, el de Gijón, en la que se paralizaron las obras cautelarmente, siendo el ponente de aquella sentencia el otro firmante del voto particular a la sentencia ahora comentada[54]. En otras dos se aducía la prevalencia del interés ambiental sobre el urbanístico[55]. Con esas citas parece claro que el Tribunal Supremo se limita a referirse a su doctrina, bien establecida según autores muy significativos, sobre la prevalencia de lo ambiental en la tutela

54. Sentencia Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 21 de octubre de 2010 (RJ 2010, 7513), recurso de casación núm. 3110/2009, ponente Rafael Fernández Valverde. Ante la impugnación por el Ayuntamiento de Carreño de la ampliación del Puerto de Gijón, con muy considerables consecuencias ambientales en su territorio, parece haber sido un elemento determinante la ausencia de evaluación de impacto ambiental (fto séptimo):

    «… tal ausencia de evaluación no es un dato baladí, neutro o irrelevante para decidir sobre la procedencia de la medida cautelar solicitada. Pues es, justamente, la ausencia de tal evaluación –con independencia, ahora, de su exigencia legal– la que nos permite ser mas exigente con la protección medioambiental; esto es, *la ausencia de evaluación (que hubiera permitido concretar –y posiblemente minimizar– los daños que pudieran producirse por las obras de desmonte y tabulado de unos terrenos agrícolas), y la duda que la inexistencia de tal técnica de control medioambiental nos deja, es, sin duda, un dato que nos permite, en la confrontación de intereses en conflicto que realizamos, potenciar la importancia de los intereses medioambientales.* Con independencia de su exigencia legal, lo cierto es que la realización de algún tipo de control de los valores de dicha índole existentes en la zona hubiera permitido una mejor comprensión de los mismos, sobre todo en un supuesto como el de autos en el que, tanto la Administración local en cuyo término municipal se ubican los terrenos a transformar con carácter definitivo, como la Administración autonómica asturiana, en sus respectivos informes, dejaban constancia de la conveniencia de la preservación de los intereses medioambientales detectados en la zona».

55. Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 23 de julio de 2009 (RJ 2010, 610) (recurso de casación núm. 5910/2007, ponente Pedro José Yaguar Gil): en el marco del proceso iniciado por el recurso presentado por la Junta de Andalucía contra el acuerdo del Ayuntamiento de Gádor considerando aprobado por silencio positivo un plan parcial, se recurría en casación la suspensión por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de acordar la suspensión solicitada.

    Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 29 de enero de 2010 (RJ 2010, 1317) (recurso de casación núm. 5877/2007, ponente Pilar Teso Gamella): recurso de casación interpuesto por el Letrado de la Junta de Galicia contra la denegación por el Tribunal Superior de Justicia de la medida cautelar de suspensión solicitada de dos planes urbanísticos –Plan Parcial y Plan Especial–, y contra la desestimación de la suplica por Auto de 17 de septiembre de 2008.

cautelar[56]. Una doctrina en la que, por otra parte, parecen coincidir Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional[57].

Sin embargo, la lectura de las sentencias citadas en la decisión que se está comentando no sugiere la existencia de una doctrina jurisprudencial que establezca sistemáticamente la prevalencia del interés ambiental sobre el económico, en un caso, o sobre el urbanístico, en los otros dos. Se trata de sentencias en las que el Tribunal Supremo se enfrenta a la suspensión de unas obras portuarias de muy considerable importancia emprendidas sin evaluación de impacto ambiental[58] e impugnadas por una Administración local o a la impugnación por una Comunidad Autónoma de planes urbanísticos que presentan indicios de serias irregularidades. No sólo la irreversibilidad del daño ambiental, sino el fuerte *fumus boni iuris* o apariencia de un sólido fundamenteo de la posición del impugnante –una Administración pública en los tres casos–, parece haber tenido una gran relevancia. De hecho, en el voto particular a la Sentencia de 9 de julio de 2012 que se está comentando –voto firmado por los ponentes de dos de las tres sentencias citadas para fundamentar la existencia de una doctrina de prevalencia del interés ambiental–, se señala que «*las sentencias que se citan en el fundamento sexto de la misma no se pronuncian sobre un asunto similar al examinado*» (fto quinto del voto particular).

De hecho, el principal argumento del voto particular es que no puede existir una prevalencia absoluta e incondicionada de la protección ambiental. Como se señala en el fto tercero del voto particular, «*la variable medioambiental no es siempre igual en todos*

56. No obstante, un sector doctrinal muy cualificado sí considera que existe una «doctrina solidamente consolidada en la jurisprudencia del TS» en este sentido, como se señala en J. Jordano Fraga (2011: pg. 350). Este mismo autor se había pronunciado con anterioridad en ese sentido respecto a la jurisprudencia contencioso-administrativa (1998, pgs. 169-198).

57. Respecto a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional también se ha señalado un carácter proclive a la adopción de medidas cautelares en función del interés ambiental, como una expresión de los principios informadores de la Constitución, como afirma G. Valencia (2007: pg. 172): «el Tribunal Constitucional ha hecho suyo de diferentes maneras el carácter *informador* de los principios rectores de la política social y económica y, entre ellos, de la protección del medio ambiente (art. 53.3 CE), y una de las más destacadas es la consideración del medio ambiente como *interés preferente* a la hora de adoptar decisiones sobre el mantenimiento o alzamiento de la suspensión de disposiciones o resoluciones autonómicas impugnadas por el Gobierno con invocación del artículo 161.2 CE, en atención a su especial proclividad a sufrir perjuicios de difícil o imposible reparación». Con anterioridad, este mismo autor se había referido a esa prevalencia de la protección ambiental tanto a efectos de la limitación de los efectos de las sentencias, evitando las desprotección, como a efectos específicamente de suspensión de la normativa autonómica durante la tramitación del proceso: «el Tribunal aplica, de forma constante, un criterio que podríamos calificar *pro ambiente*, que consiste en considerar como interés general *preferente* a estos efectos el ambiental y, por lo tanto, apostar por la vigencia transitoria, durante la tramitación del proceso, de la disposición protectora o, en su caso, más protectora del medio ambiente. Así pues, de ordinario, se alza la suspensión de la disposición autonómica impugnada si tiene por finalidad la protección del ambiente (por eje., AATC 674/1984, 1270/1988, 101/1993, 243/1993, 335/1993, 287/1999, 251/2001, 5/2002 y 314/2004), a menos que el motivo de la impugnación sea, precisamente, que la disposición impugnada reduce el nivel de protección ofrecido por la legislación básica estatal, en cuyo caso se mantiene su suspensión (por eje., AATC 29/1990, 209/1995 y 25/2000)» (2006: pg. 228).
Yendo más allá, este autor se muestra crítico con el rutinario mantenimiento de esta doctrina en supuestos en los que, pese a tratarse de una materia ambiental, las circunstancias fácticas no justifican la adopción de una suspensión, como sería el supuesto de una obra pública casi terminada en el momento de acodarse la medida cautelar (G. Valencia, 2012: pg. 226).

los casos, sino que debe determinarse su vigor e intensidad en cada supuesto». Afirmación sobre la que se vuelve más adelante en el voto particular (fto quinto):

> «Nos encontramos, desde luego, ante un interés ambiental indudable, legítimamente defendible como todos los de tal naturaleza, pero que ha de acotarse en sus justos términos. *No todos los intereses medioambientales son iguales, pues no aparecen ni con la misma importancia ni con igual intensidad. Ni tampoco puede resolverse una solicitud de suspensión cautelar apostando siempre por el interés ambiental, prescindiendo de su específica caracterización y del vigor que reviste en cada caso concreto.* El sacrificio ambiental, a estos efectos, resulta de menor intensidad si se compara con el progreso y desarrollo que comporta para la sociedad la realización de la mentada obra pública».

En el mismo fundamento se añade lo siguiente:

> «Al tiempo de adoptar una medida cautelar no se trata de contestar con un «sí» o un «no» a la protección del medio ambiente, estar a favor o en contra, para apostar siempre por la suspensión ante la invocación del más mínimo perjuicio al medio ambiente, sino de determinar minuciosamente los intereses en conflicto, su intensidad, y la naturaleza de los efectos que ocasiona la ejecución del acto o la adopción de la cautela».

No puede decirse que esta sea una posición novedosa, sino que ha sido en otros casos la posición que ha prevalecido en las decisiones adoptadas por el Tribunal Supremo[59].

Esta afirmación se relaciona con una serie de datos, sobre la relevancia relativa del daño ambiental: el sebadal afectado supone menos del 2% de los existentes en Canarias y se han adoptado medidas compensatorias. Pero sobre todo se sostiene que debía ponderarse el interés ambiental con los intereses públicos implicados en la construcción del nuevo puerto, un proyecto que cuenta con evaluación de impacto ambiental positivas y con el aval de la Comisión Europea, cuya relevancia económica es enorme y que incluso tendrá efectos ambientales positivos con la instalación de una terminal de descarga de gas licuado e instalaciones de regasificación, que permitirán reducir el funcionamiento de las centrales térmicas en Canarias.

2.3. LA APARENTE INUTILIDAD PRÁCTICA DE LA MEDIDA: CAMBIO LEGISLATIVO Y CONTINUACIÓN DE LAS OBRAS

Curiosamente, las obras del puerto de Granadilla continúan en la actualidad, pese a la suspensión cautelar confirmada por el Tribunal Supremo a la que se viene haciendo referencia.

58. En el Observatorio de 2011 se hacía referencia a esta sentencia precisamente bajo el epígrafe «la falta de evaluación de impacto ambiental como indicio favorable a la adopción de medidas cautelares». *Vid.* G. García Álvarez (2011: pg. 261).
59. En este sentido, en la primera edición del Observatorio, se señalaba lo siguiente a propósito del estado de la cuestión en la jurisprudencia del Tribunal Supremo: «Lo anterior puede referirse en dos afirmaciones: no siempre lo ambiental es preponderante e, incluso cuando aparezca como el interés público más característico en presencia, no bastará cualquier mínima afección para determinar el otorgamiento de la medida cautelar» (G. García Álvarez, 2006: pg. 277).

En el año 2009, la planta «Cymodocea nodosa» o seba, se encontraba incluida en el Catálogo de Especies Amenazadas de Canarias, en la categoría de «sensible a la alteración de su hábitat» –las otras dos categorías que aparecían en dicho catálogo, con una protección mayor, eran «en peligro de extinción» y «vulnerable»–, lo que suponía un impedimento a la realización de obras que pudieran perjudicarla. Se trata de una categoría que estaba contemplada en la legislación estatal, concretamente en el apartado b), del art. 29, relativo a la catalogación de «animales o plantas cuya protección exija medidas específicas por parte de las Administraciones públicas», entre ellas las de aquellos «sensibles a la alteración de su hábitat, referida a aquellas cuyo hábitat característico está particularmente amenazado, en grave regresión, fraccionado o muy limitado».

No obstante, la catalogación estatal no afecta ni afectaba a la seba en ese ámbito concreto, el destinado a la construcción del puerto de Granadilla: de acuerdo con el Real Decreto 139/2011, de 4 de febrero, de desarrollo del Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial y del Catálogo Español de Especies Amenazadas, la seba no está incluida en el «Catálogo Español de Especies Amenazadas»[60], aunque sí en el «Listado de Especies Silvestres de Protección Especial», pero sólo se incluye la referencia a las poblaciones del"Mediterráneo y Atlántico de la Península Ibérica». Quizá más relevante, tampoco aparecía la seba en el «Catálogo Nacional de Especies Amenazadas», aprobado por Real Decreto 439/1990, de 30 de marzo. En consecuencia, en todo momento se ha tratado de decisiones ambientales adoptadas en el ámbito de la Comunidad Autónoma.

De acuerdo con los datos suministrados por la fundación Observatorio Ambiental de Granadilla, aunque el proyecto ya había obtenido Declaración de Impacto Ambiental favorable, al existir un considerable número de sebas en la zona marina del futuro puerto, la Autoridad Portuaria de Santa Cruz de Tenerife solicitó al Gobierno autonómico que excluyese de ese Catálogo a la población de sebas que se iba a ver directamente afectada por las obras, aduciendo que la viabilidad de la especie en su conjunto no se vería comprometida, lo que se justificaba con un estudio técnico-científico sobre la incidencia de la población afectada por las obras en el conjunto de la especie. La consecuencia fue la descatalogación puntual de la población de seba en la zona de las obras del puerto de Granadilla, sin perjuicio de mantener la especie en el Catálogo en otras zonas.

La motivación no fue tan burda como argumentar la mera conveniencia de contar con nuevas instalaciones portuarias. Aunque sin ocultar que el origen de la modificación

60. De acuerdo con la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, art. 55, dentro del Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial, se establece el Catálogo Español de Especies Amenazadas que sólo incluye dos categorías, «en peligro de extinción» –relativa a los «taxones o poblaciones cuya supervivencia es poco probable si los factores causales de su actual situación siguen actuando»– y «vulnerable» –referida a «taxones o poblaciones que corren el riesgo de pasar a la categoría anterior en un futuro inmediato si los factores adversos que actúan sobre ellos no son corregidos»–, pero no «sensible a la alteración de su habitat» o «de interés especial».

de la protección estaba en la solicitud de la Autoridad Portuaria, lo aducido es que la consideración de la seba como especie amenazada no estaba ya justificada a la luz de los conocimientos actualizados sobre su distribución geográfica, superior a lo inicialmente pensado ya que, según la información disponible en 2008 –inmediatamente antes de la descatalogación parcial–, resultaba ser muchísimo más extensa que la conocida en 2001, cuando se catalogó inicialmente. Según el Observatorio Ambiental de Granadilla, el área afectada por la descatalogación representa entre un 0,9 y un 1,26% de la que ocupa la seba en el conjunto del archipiélago canario. En la extensa motivación de la Orden de 2 de febrero de 2009 se aduce, entre otros muchos motivos, los hallazgos de nuevas sebas en cuatro nuevas cartografías inexistentes en el momento inicial: una de Fuerteventura (2006), dos de La Gomera (2006 y 2007) y una del norte de Gran Canaria (2007).

Considerando que no existía peligro para la viabilidad de especie en Canarias, la Administración de la Comunidad Autónoma descatalogó la población que iba a ser afectada por las obras por medio de la Orden el 2 de febrero de 2009 –posteriormente impugnada–, y el 13 de febrero se iniciaron las obras. La orden descatalogación fue impugnada por una organización ecologista –la Federación Ecologista Ben Magec, Ecologistas en Acción– y el día 23 de febrero, sólo diez días más tarde de iniciadas las obras, el Tribunal Superior de Justicia de Canarias suspendió cautelarmente su eficacia, paralizando la desprotección de los ejemplares de seba en la costa de Granadilla.

Considerando este hecho incompatible con los trabajos proyectados, la Autoridad Portuaria decidió paralizar las obras y recurrir la medida cautelar, sin éxito, como ya se ha relatado. No obstante, ni el Tribunal Superior de Justicia ni el Tribunal Supremo han paralizado expresamente las obras, quizá condicionados por la confirmación judicial de su legalidad por la ya citada Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias de 13 de febrero de 2012. En la actualidad, la medida de suspensión mantiene su vigencia a la espera de una decisión sobre el fondo del asunto, la impugnación de la descatalogación parcial de la seba, limitada a la costa de Granadilla.

No obstante, esta impugnación ha podido perder su objeto: el Catálogo de Especies Amenazadas de Canarias-creado por Decreto 15/2001, 23 de julio-ha quedado derogado con la entrada en vigor de la Ley 4/2010, de 4 de junio, del Catálogo Canario de Especies Protegidas.

En el vigente Catálogo Canario de Especies Protegidas, la seba o «cymodocea nodosa» ya no figura entre las especies amenazadas (ni en el Anexo I, «Especies en peligro de extinción», ni en el Anexo II, «Especies vulnerables»), sino que queda catalogada en el Anexo III, *en el que se recoge las* «especies de interés para los ecosistemas canarios», una figura de protección de nueva creación, contemplada en el art 3.1.2 y que responde a los criterios de catalogación establecidos en el art. 6 de la Ley 4/2010.

El régimen de protección actual de la seba, de acuerdo con el art. 3.2 de la Ley 4/2010, que se refiere a los «efectos de la inclusión en el Catálogo Canario de Especies Protegidas», y cuyo apartado b) hace referencia específica a las especies de «interés para los ecosistemas canarios», sería el siguiente:

> «El régimen jurídico de protección de las especies de *interés para los ecosistemas canarios* será aplicable *exclusivamente en el ámbito territorial de los espacios de la Red Canaria de Espacios Naturales Protegidos y de la Red Natura 2000*. A tal efecto, las medidas aplicables serán las previstas en los planes de gestión de los espacios naturales protegidos y de los hábitats de la Red Natura 2000 en los que se localicen. Dichos planes incluirán las determinaciones, control y seguimiento para garantizar la eficacia de la protección, o en su caso, la justificación de su innecesariedad. En todo caso, con carácter general en relación a estas especies será aplicable las prohibiciones previstas en el artículo 54.1 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad.
>
> En los supuestos de *actuaciones promovidas por razón de interés público y prioritario* que afecten a *especies de interés para los ecosistemas canarios*, se podrá actuar siempre y cuando no afecten sensiblemente al ecosistema, en los términos establecidos en los apartados 4 a 7 del artículo 45 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad».

En consecuencia, se ha pasado a un mecanismo de protección que se halla territorialmente acotada y que no afectaría directamente a la ubicación del puerto de Granadilla.

La conclusión es que a la seba ya no se le considera amenazada como especie, pero sí como una especie relevante que forma praderas submarinas de alto valor ecológico y de ahí su designación como «especie de interés para los ecosistemas canarios». En todo caso, al quedar la protección esta la categoría de «especies de interés» circunscrita a la Red Canaria de Espacios Naturales Protegidos o a la Red Natura 2000, la Autoridad Portuaria del Puerto de Santa Cruz de Tenerife decidió reanudar las obra: de acuerdo con la información proporcionada por el Observatorio Ambiental Granadilla en su página web, la Autoridad Portuaria reanuda las obras en julio de 2010, que continúan desarrollándose hasta la fecha[61]. De acuerdo con esta información el 12 de julio de 2010, la Autoridad Portuaria de Santa Cruz de Tenerife comunicó a las empresas adjudicatarias de las obras del nuevo puerto de Granadilla el levantamiento de la suspensión decidido por la Autoridad Portuaria el 27 de febrero de 2009, decisión que se ejecutó de inmediato.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

García Álvarez, Gerardo (2006): «Jurisprudencia ambiental del Tribunal Constitucional», en F. López Ramón (dir.): *Observatorio de Políticas Ambientales 1978-2006*, Pamplona, Aranzadi, pgs. 271-292.

García Álvarez, Gerardo (2007): «Jurisprudencia ambiental del Tribunal Supremo», en F. López Ramón (dir.): *Observatorio de Políticas Ambientales 2007*, Pamplona, Aranzadi, pgs. 181-204.

61. *http://www.oag-fundacion.org/*, consultada por última vez el 28 de marzo de 2013.

García Álvarez, Gerardo (2011): «Jurisprudencia contencioso-administrativa: ¿Retroceso en la protección del medio ambiente o madurez del Derecho ambiental?», en *Observatorio de Políticas Ambientales 2011*, Pamplona, Aranzadi, pgs. 229-291.

Jiménez Jaén, Adolfo (2010): «Canarias: simplificación administrativa y medio ambiente», en F. López Ramón (dir.): *Observatorio de Políticas Ambientales 2010*, Pamplona, Aranzadi, pgs. 387-412.

Jordano Fraga, Jesús (1998): «El proceso de afirmación del medio ambiente como interés público prevalente o la tutela cautelar ambiental efectiva: La suspensión de los actos administrativos por razón de la protección del medio ambiente en la jurisprudencia del TS», *Revista de Administración Pública* núm. 145, pgs. 169-198.

Jordano Fraga, Jesús (2011): «Andalucía: ejecución de previsiones estatutarias y legales, y protagonismo del control judicial», en *Observatorio de Políticas Ambientales 2011*, Pamplona, Aranzadi, pgs. 331-352.

Valencia Martín,, Germán (2006): «Jurisprudencia ambiental del Tribunal Constitucional», en F.López Ramón(dir.): Observatorio de Políticas Ambientales 1978-2006, Pamplona, Aranzadi, pgs. 213-269.

Valencia Martín,, Germán (2007): «Jurisprudencia ambiental del Tribunal Constitucional», en F. López Ramón (dir.): *Observatorio de Políticas Ambientales 2007*, Pamplona, Aranzadi, pgs. 163-180.

Valencia Martín, Germán (2007): «Jurisprudencia constitucional: agua, ruido y cautelares», en F. López Ramón(dir.): *Observatorio de Políticas Ambientales 2012*, Pamplona, Aranzadi, pgs. 203-231.

3. SENTENCIAS EN MATERIA DE ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS

3.1. VALOR DEL INVENTARIO DE SEO/BIRDLIFE PARA LA DESIGNACIÓN DE UNA ZEPA

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 5 de julio de 2012 (RJ 2012, 8466), recurso de casación núm. 1783/2010, ponente Eduardo Calvo Rojas.

Lo impugnado en instancia fue la «Propuesta de Nuevas Áreas para su designación como Zonas de Especial Protección para las Aves (ZEPA) en Canarias», aprobado por el Gobierno autonómico y recurrido por una empresa inmobiliaria (Residencial Costa Roja S. L.). El Tribunal Superior de Justicia desestimó el recurso y aunque el Tribunal Supremo estima el recurso de casación –basándose en una incongruencia omisiva– confirma la legalidad del acto recurrido. Aparte de cuestiones procedimentales, como la necesidad de una información pública para modificar sustancialmente instrumentos urbanísticos alegada por el recurrente, que el Tribunal Supremo desestima por que los «ajustes de perímetro» de las zonas propuestas no son zonas sustanciales (fto jco cuarto), lo que se debate es la validez y efectos del llamado «inventario IBA 98» –

un documento elaborado por una entidad privada– como base de la propuesta aprobada por el Ejecutivo autonómico.

De acuerdo con la Sentencia del Tribunal Supremo, pese a tratarse de un documento de elaboración privada, está basado en criterios científicos ornitológicos, por lo que en el fundamento primero se señala lo siguiente:

> «…para el caso de España el inventario IBA 89, completado en la actualidad por el inventario 98 (publicado en noviembre de 1998 por SEO/BirdLife), supone la referencia más documentada y más precisa entre las disponibles para la definición de los territorios más apropiados para la conservación y en particular para la supervivencia y la reproducción de las especies importantes. Eso se debe al hecho de que este inventario se basa en criterios ornitológicos equilibrados que permiten indicar cuáles son los lugares más convenientes efectivamente para garantizar la conservación de todas las especies contempladas en el Anexo I y otras especies migratorias».

Puede recordarse que la entidad autora del inventario base de la propuesta autonómica, SEO/BirdLife, es una asociación privada cuyo origen está en la Sociedad Española de Ornitología, creada en 1954. Entre las actividades de la entidad internacional en que esta asociación se integró –Birdlife– está la selección y estudio de las «Important Bird Areas» o IBA[62]. En el caso de las «European Important Bird Areas», aunque diversos inventarios han venido siendo publicados desde 1981, el primer inventario Pan-europeo fue publicado en 1989, abarcando 2.444 áreas en 39 países. Un segundo inventario «Pan-European IBA» fue publicado en 2000, abarcando 3.619 áreas en 51 países o regiones autónomas[63].

3.2. CARÁCTER DEBIDO DE LA PROPUESTA DE LIC

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 5ª) de 18 de octubre de 2012 (RJ 2012, 10222), Recurso de Casación núm. 5894/2009, ponente Eduardo Calvo Rojas).

El Ayuntamiento de Prat de Llobregat recurre el Acuerdo 112/2006, de 5 de septiembre de 2006, de la Generalitat de Cataluña, por el que se designan zonas de especial protección de aves (ZEPA) y se aprueba la propuesta de lugares de importancia comunitaria para la formación de la Red Natura 2000, en cuanto se excluía la «Pineda de Can Camins», de aproximadamente 32 hectáreas, en la propuesta de Lugar de Importancia Comunitaria «Delta del Llobregat», pese a tratarse de un hábitat prioritario comprendido en el Anexo I, código 2270 (Dunas con bosques Pinus pinea), lo que justificaría su inclusión en la Red Natura 2000. Desestimado el recurso en instancia, se planteó el recurso de casación. El Tribunal Supremo estima el recurso de casación y entra a considerar, entre otros extremos, lo relativo al margen de apre-

62. *http://www.birdlife.org/action/science/sites/index.html*
63. *http://www.birdlife.org/action/science/sites/european_ibas/index.html*

ciación de la Administración para excluir un espacio de su declaración como LIC (fto segundo):

> «Lo que se suscitaba en el proceso era más bien un problema de interpretación jurídica, sobre cómo habían de entenderse las obligaciones derivadas de la Directiva de los Hábitats y del Real Decreto 1977/1995 SIC, sobre medidas para contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de los Hábitats Naturales y de la Fauna y Flora Silvestres, que la traspuso a nuestro ordenamiento, en cuanto a la declaración de lugares de importancia comunitaria. Así, la controversia fundamental consistía en determinar si todo espacio en que se localice un hábitat o una especie de los señalados en la Directiva 1992/43/CEE debe ser propuesto como LIC para ser declarado como tal por la Comisión e incluido en la Red Natura 2000 –tesis del Ayuntamiento demandante–, o si, por el contrario, la propuesta solo ha de comprender una muestra significativa de los hábitats que garantice su conservación en el conjunto del territorio, lo que permitiría excluir lugares en los que se localicen determinados hábitats cuando se encuentren suficientemente representados en la propuesta –tesis de la Administración autonómica demandada-».

El Tribunal Supremo no aprecia falta de motivación, aunque señala que los motivos de la exclusión, como se deduce del expediente, no fueron ambientales (fto cuarto):

> «Ese lugar de Can Camins figuraba incluido en el documento de la propuesta aprobado inicialmente, comprendido dentro del espacio denominado Delta del Llobregat-Pineda Litoral (código ES0000146-1), ya que está situado en la desembocadura del Llobregat; pero fue excluido de la propuesta finalmente aprobada, al ser atendidas las alegaciones formuladas durante la tramitación del procedimiento por el Departamento de Política Territorial y Obras Públicas de la Generalidad de Cataluña. En estas alegaciones se ponían de relieve las calificaciones urbanísticas de los terrenos establecidas con el objetivo de proteger el entorno aeroportuario y, al propio tiempo, para preservar y potenciar los valores naturales de la franja costera de forma compatible con las reservas del Remolar y la Ricarda y las áreas ZEPA existentes y garantizar las funciones de corredor biológico. *A ello se sumaba la prevención de que pudiera precisarse realizar actuaciones de carácter aeroportuario para el buen funcionamiento y la seguridad del aeropuerto, aunque –se señalaba– de forma compatible con la protección del entorno; y, por todo ello, en opinión del Departamento, no debían ser incluidos en la propuesta*».

El Tribunal Supremo repasa los contenidos y fines de la Directiva Hábitats (Directiva 92/43/CEE, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres), en cuyo artículo 3 se prevé la creación de una red ecológica europea coherente de zonas especiales de conservación, la llamada Natura 2000, con objeto de contribuir a garantizar la biodiversidad mediante la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres en el territorio europeo. A continuación se repasa la normativa española en la materia (el Real Decreto 1997/1995, de 7 de diciembre, por el que se establece Medidas para contribuir a garantizar la Biodiversidad mediante la conservación de los Hábitats Naturales y de la Fauna y Flora Silvestres), en la que se prevé que las comunidades autónomas lleven a cabo su propuesta de lugares de importancia comunitaria (LIC) y las fases que llevan a su declaración.

El Tribunal Supremo rechaza la tesis de que la propuesta de designación ha de contener una muestra significativa de los habitas que garantice su conservación, incluso cuando se trate de hábitats prioritarios (como sería el caso de las Dunas con bosques Pinus pinea o Pinus pinaster), lo que permite no incluir determinados hábitats de interés comunitario cuando no se comprometa la representatividad del hábitat. En la sentencia se aduce que esa interpretación sería contraria a la mantenida por el TJUE en sus sentencias de 7 de noviembre de 2000, First Corporate Shipping (C-371/98, Rec. pg. I-9235), de 14 de septiembre de 2006, núm. C-244/2005, o, finalmente, de 14 de enero 2010 (núm. C-226/2008), en la que se resolvió una cuestión prejudicial atinente a la interpretación de la Directiva Hábitats, pronunciamientos cuyos fundamentos se citan extensamente. De acuerdo con el Tribunal Supremo, *la jurisprudencia comunitaria «niega a los Estados que puedan oponerse a la inclusión de determinadas zonas por razones no medioambientales»* (fto quinto). La conclusión del Tribunal Supremo es clara (fto quinto, in fine):

> «El órgano que elabora la propuesta de lugares de interés comunitario no puede decidir la exclusión de determinadas zonas en las que está presente un hábitats natural de interés comunitario, en este caso de Dunas con bosques de pinus pinea (código 2270 *), categorizado como prioritario, por apreciar que la representatividad del hábitat es suficiente con la designación de otros espacios, porque la perspectiva de la suficiencia no se circunscribe ni siquiera al territorio de los Estados, sino al territorio europeo en los términos que expresa el artículo 2 de la Directiva de los Hábitats. Por ello, la propuesta de LIC debe incluir los lugares que pueden ser designados zonas especiales de conservación, y debe reflejar la situación en la que se basaron las evaluaciones científicas relativas a los potenciales lugares de importancia comunitaria.
>
> Tampoco son razones válidas para excluir de la propuesta de LIC una zona que constituya un hábitat de interés comunitario el hecho de que eventualmente pueda precisarse la realización en ella de determinadas actuaciones, como las de seguridad aeroportuaria; y, menos aún, que la protección derivada de su consideración de LIC pueda suplantarse a través de otros instrumentos o mecanismos internos en los que se otorgue protección para evitar el deterioro o alteración del hábitat».

3.3. PROCEDIMIENTO DE ELABORACIÓN DE LOS PRUG Y SUPERIORIDAD JERÁRQUICA RESPECTO AL PLANEAMIENTO URBANÍSTICO

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 20 de septiembre de 2012 (RJ 2012, 9753), recurso de casación núm. 5349/2010, ponente Rafael Fernández Valverde)

El Tribunal Supremo estima el recurso de casación interpuesto por la empresa «Áridos y Premezclados SAU» contra la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de junio de 2010, por la que se desestimó el recurso contra la aprobación del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Regional en torno a los Ejes de los Cursos Bajos de los Ríos Manzanares y Jarama.

El recurso contencioso-administrativo se había basado en la infracción del art. 30 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, de Patrimonio Natural y Biodiversidad, en la medida en que el precepto exige informe de las Administraciones competentes en materia de urbanismo, y ello comprende no sólo a la Administración de la Comunidad Autónoma, sino también a los Ayuntamientos cuyos términos municipales se vean afectados por el Plan. De acuerdo con la Sentencia de instancia, el trámite de informe de los Ayuntamientos quedaba salvado por el informe aportado por la Junta Rectora del Parque, en la que se encontraban representados los Ayuntamientos. Además, se planteaba la invalidez del PRUG en la medida en que careció de informe del Consejo de Estado o del órgano autonómico homologable, pese a tratarse de un reglamento ejecutivo, alegación también rechazada por el Tribunal Superior de Justicia.

En este segundo aspecto, el Tribunal Supremo coincide con el criterio del Tribunal Superior de Justicia, como argumenta en el fundamento sexto. El Tribunal Supremo invoca una consolidada jurisprudencia en el sentido de que los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales y los Planes Rectores de Uso y Gestión no requieren de Dictamen del Consejo de Estado u órgano autonómico equivalente [entre otras, cita las SSTS de 16 de junio de 2003 (RJ 2003, 4458), recurso de casación núm. 2609/1998, de 2 de diciembre de 2003 (RJ 2004, 309), recurso de casación núm.\ 8114/1999\ de 10 de diciembre de 2003 (RJ 2004, 106), recurso de casación núm. 7529/1999, de 23 de julio de 2008 (RJ 2008, 5992), recurso de casación núm. 4949/2004, y de 10 de diciembre de 2009 (RJ 2010, 2189), recurso de casación núm. 4384/2005].

Sin embargo, sí se estima el otro motivo del recurso (fto cuarto):

> «… no hay razón para excluir del informe a los Ayuntamientos y limitarlo, solo y exclusivamente, a la Administración autonómica, como si la competencia en materia de urbanismo fuera una competencia exclusiva autonómica, cuando, como es de sobra conocido, resulta que es una competencia compartida con los Ayuntamientos; por otra parte *ha de tomarse en consideración el superior rango jerárquico del Plan impugnado (PRUG), en relación con el planeamiento urbanístico municipal*».

3.4. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN POR LA DECLARACIÓN DE UN ESPACIO NATURAL: LOS DAÑOS TIENE EL CARÁCTER DE «PERMANENTES», NO DE CONTINUADOS

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 23 octubre 2012 (RJ 2012, 9929) Recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 3964/2011, ponente Santiago Martínez-Vares García.

Se recurre en instancia la desestimación por silencio de una reclamación de responsabilidad patrimonial y, ante la desestimación del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, se interpone una recurso de casación para la unificación de doctrina. El Tribunal Supremo confirma la sentencia recurrida.

Con la reclamación de responsabilidad patrimonial se pretendía por un propietario agrícola una indemnización por la pérdida de derechos e intereses patrimoniales durante los ejercicios 2005/2006 y 2006/2007 como consecuencia de la declaración de dos lagunas ubicadas en terrenos de propiedad de la actora como «reservas integrales de interés zoológico» efectuada por la Comunidad Autónoma mediante la Ley 2/1987, de 2 de abril. A diferencia de otros pronunciamientos anteriores de la misma Sala, de los que se aparta expresamente, en la sentencia de instancia se desestima la pretensión de indemnización considerando que los daños derivados de esa declaración legal son daños permanentes, y no continuados, como se había considerado hasta entonces.

En la Ley 2/1987, de 2 de abril se declararon una serie de lagunas como «reservas integrales de interés zoológico» (art. 1.1.) y se prohibió en los terrenos afectados por la declaración «toda actividad que pueda alterar artificialmente los elementos y la dinámica de los ecosistemas « de esos espacios (art. 3.1), incluyendo las actividades de caza y pesca (art. 3.2.). También se dispuso que los terrenos «quedan clasificados a todos los efectos como *suelo no urbanizable de protección especial*, prohibiéndose en ellos todo tipo de construcción» (art. 3.4). En la Ley se prevé el resarcimiento en el art. 6 que:

> «1. La declaración de las Reservas Integrales lleva aneja la de utilidad pública para todos los terrenos que las constituyen a efectos de expropiación de bienes y derechos afectados. Esta facultad sólo podrá ejercitarse en el caso de que los propietarios u otros titulares de aquellos bienes y derechos no convengan con la Administración de la Comunidad Autónoma otra forma de indemnización o compensación de los daños y perjuicios derivados de la reglamentación especial que sea de aplicación.
>
> 2. *Serán indemnizables las limitaciones a la propiedad que se establezcan en relación con los usos permitidos en suelo no urbanizable*».

En este caso, las *reclamaciones de indemnización no se presentaron una sola vez, cuantificando la totalidad de los daños causados, sino de manera sucesiva por anualidades o campañas agrícolas*, reclamaciones admitidas por el Tribunal Superior de Justicia partiendo de la conceptuación de tales daños como «daños continuados«*, condenando a la Administración a abonar las correspondientes cantidades por pérdida de rentas, año tras año.* En un momento determinado, la Sala *pasó a considerar que los daños que se reclamaban en estos casos eran «daños permanentes», y no «daños continuados» como había considerado hasta entonces* y a entender que las reclamaciones que se estaban presentando debían desestimarse por aplicación del art. 142.5 de la Ley 30/.992, que fija el plazo de prescripción en un año. El Tribunal Supremo considera correcta esa nueva interpretación del TSJ por aplicación de su propia jurisprudencia (fto cuarto):

> «Este Tribunal ha distinguido, efectivamente, *entre daños permanentes y daños continuados «entendiéndose por los primeros aquellos en los que el acto generador de los mismos se agota en un momento concreto aún cuando sea inalterable y permanente en el tiempo el resultado lesivo, en tanto que los segundos, los daños continuados, son aquellos que en base a una unidad de acto se producen día a día de manera prolongada en el tiempo y sin solución de*

continuidad» (sentencia de 7 de febrero de 1.997, ya citada, a la que se remiten casi todas las sentencias de la Sala de Sevilla aquí confrontadas).

Pero esta distinción *no es tanto conceptual o teórica como práctica.* Se hace a los solos efectos de decidir si una acción está prescrita o no, para lo que se atiende al *momento a partir del cual pudieron valorarse la totalidad de los perjuicios causados por un determinado evento lesivo.* Por eso, para clasificar un daño en una u otra categoría, se atiende al momento en que pueden valorarse o cuantificarse esos perjuicios. […] la distinción entre daños continuados y permanentes lo que pretende es dar una respuesta a aquellos casos en los que no es posible valorar todos los perjuicios causados en el momento en que se produce el hecho generador del daño y en los que, por tanto, no puede tomarse esa fecha como « dies a quo « del plazo para reclamar. Y que, *desde luego, no es una distinción trazada en razón del carácter definitivo o perdurable del daño, pues tanto los daños «continuados» como los «permanentes» tienen esa naturaleza.* Quiere ello decir que el hecho de que se prive al propietario de manera definitiva –o cuando menos, indefinida– de un derecho (el derecho a cazar, pescar y explotar la finca de otras formas), y el hecho de que, lógicamente, ese perjuicio se produzca todos los días y todos los años que dure esa situación (en los que no se podrá cazar, pescar, cultivar, etc), *todo ello no conlleva, sin más, que el daño sea de carácter «continuado». Lo será si la cuantificación de los todos los daños derivados de esa privación legal no pudo hacerse en el momento de promulgarse la Ley. Pero si pudieron determinarse y calcularse en esa fecha, entonces son daños de los que hemos llamado «permanentes».*

Y en el caso que examinamos resulta claro que los perjuicios derivados de esa privación legal podían haberse calculado ya desde un primer momento, de la misma manera que se cuantifica de una sola vez la privación definitiva del derecho de propiedad (o de cualquier otro) en los expedientes de expropiación forzosa, a pesar de que el propietario se ha visto privado de la finca de manera definitiva. La prueba de que este cálculo era posible es que *desde aquella declaración legal no ha ocurrido nada que haya modificado un ápice la situación del propietario, o que haya condicionado de un modo u otro los parámetros o criterios que podrían haberse utilizado ya en aquel momento para calcular los perjuicios causados* (salvo el transcurso del tiempo, claro, pero esto es inevitable y previsible y, además, consustancial a los daños «permanentes» y a los «continuados», según ha quedado ya suficientemente explicado)».

4. OTRAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

4.1. ANULACIÓN DE UN REGLAMENTO AUTONÓMICO EN MATERIA DE RESIDUOS

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 30 de octubre de 2012 (JUR 2012, 377684), recurso de casación núm. 3379/2009, ponente Jesús Ernesto Peces Morate.

Recurso presentado por la Federación de empresas químicas y plásticos de Aragón contra el Decreto 236/2005 del Gobierno de Aragón, de 22 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de la producción, posesión, y gestión de residuos peligrosos y del régimen jurídico del servicio público de eliminación de residuos peligrosos en la Comunidad Autónoma de Aragón. Desestimado en instancia por la por la

Sección Tercera de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en sentencia de 28 de abril de 2009, el Tribunal Supremo estima el recurso de casación y anula los artículos 15, 16 y 34 del Decreto impugnado, aunque rechaza la declaración de nulidad del conjunto de la norma reglamentaria. Destaca especialmente la aplicación que se hace del *principio de proximidad y suficiencia* que, de acuerdo con el Tribunal Supremo (fundamento octavo),

> «pretende garantizar la existencia de una red integrada y adecuada de instalaciones de eliminación que permitan que los residuos sean depositados y destruidos en las instalaciones adecuadas más próximas, por lo que no es sino una proyección del principio de «corrección de los atentados al medioambiente en la fuente» establecido en el artículo 191.2 del Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea (consolidado tras el Tratado de Lisboa), del que deriva, asimismo, que pueda prohibirse el transporte de residuos con destino a su eliminación. Si bien la misma no resulta aplicable, *ratione temporis*, al caso enjuiciado, el artículo 16 de la Directiva 2008/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de noviembre de 2008, sobre los residuos, determina, a fin de que la Comunidad en su conjunto pueda ser autosuficiente en la eliminación y valorización de residuos urbanos mezclados en hogares privados y que los estados miembros alcancen ese objetivo individualmente, el establecimiento de una red de cooperación en materia de instalaciones de eliminación e instalaciones para la valorización de residuos urbanos mezclados recogidos de hogares privados, teniendo en cuenta las circunstancias geográficas y la necesidad de instalaciones especializadas para determinados tipos de residuos. Pues bien, el artículo 15 del Reglamento autonómico impugnado contraviene el principio de proximidad y suficiencia contenido en la legislación estatal básica en una interpretación del mismo acorde con el antes citado principio de corrección de los atentados al medioambiente en la fuente, establecido en el artículo 191.2 del Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea (consolidado tras el Tratado de Lisboa), porque determina que la eliminación de residuos se producirá «siempre que sea posible» en el territorio de la Comunidad Autónoma, aún cuando pudiera existir una instalación más próxima adecuada para ello situada en el territorio de otra Comunidad Autónoma, lo que es contrario a la operatividad del principio de proximidad en el conjunto del Estado y no sólo en el territorio de cada una de las Comunidades Autónomas».

4.2. ANULACIÓN PARCIAL DE UNA ORDENANZA LOCAL EN MATERIA DE ANTENAS DE TELEFONÍA MÓVIL

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 17 de enero de 2012 (RJ 2012, 3126), Recurso de Casación núm. 297/2006, ponente Antonio Martí García

El recurso de Telefónica Móviles España, S. A. contra la Ordenanza municipal reguladora de instalaciones de radiocomunicación de Iniesta (Cuenca) fue desestimado por la Sección 1ª de Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha. El Tribunal Supremo estima el recurso de casación y anula parcialmente la ordenanza recurrida. El recurso se basa fundamentalmente en la incom-

petencia del Ayuntamiento, que con la Ordenanza excede su ámbito normativo. En la Ordenanza se establecen limitaciones respecto a las zonas de instalación de las estaciones base de telefonía móvil, se permite al Municipio propiciar el uso conjunto de las infraestructuras por parte de las empresas operadoras, siendo ésta una competencia exclusiva del Estado, se infringe el principio de irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos, al establecer la revisión de las licencias cada dos años y, finalmente, ningún título competencial permite el municipio imponer a las operadoras el deber de contratar un seguro de responsabilidad civil, en relación una actividad cuya regulación es competencia exclusiva del Estado. El Tribunal Supremo desestima estas alegaciones, excepto la última.

No obstante, conviene destacar que gran parte de la Ordenanza no es sino reproducción de la Ley 8/2001, de 28 de junio, para la Ordenación de las Instalaciones de Radiocomunicación en Castilla-La Mancha, como se destaca en la Sentencia (fto tercero), texto legal que, aunque recurrido ante el Tribunal Constitucional, ha sido declarado de forma casi simultánea conforme a la Constitución por Sentencia 8/2012, de 18 de enero. Por lo demás, el Tribunal Supremo entiende que la obligatoriedad de un Plan de Implantación como condición para la obtención de la autorización municipal es «una medida razonablemente proporcionada para asegurar la protección de intereses municipales […], como es la garantía de una buena cobertura territorial mediante la disposición geográfica de la red y la adecuada ubicación de las antenas» (fto cuarto). Por otra parte, el Tribunal Supremo reitera su jurisprudencia anterior (cita sentencias de 24 de octubre de 2006, recurso de casación núm. 2103/2004; 23 de noviembre de 2006, recurso de casación núm. 3783/2003; 6 de abril de 2010, recurso de casación núm. 4450/2007; y 15 de febrero de 2011, recurso de casación núm. 4163/2006) en el sentido de que las Ordenanzas municipales pueden establecer la obligación de simultanear la utilización de instalaciones para proteger intereses ambientales o urbanísticos (fto quinto). También invoca su jurisprudencia anterior (cita sentencias de 16 de julio de 2008, recurso de casación núm. 7790/2004, 17 de noviembre de 2009, recurso de casación núm. 5583/2007 y 17 de noviembre de 2010, recurso de casación núm. 2345/2005) para señalar que «no resultan desproporcionadas las medidas de temporalidad de las licencias e imposición del deber de revisión de las instalaciones, que pueden ser impuestas por los ayuntamientos siempre y que aquellas limitaciones no supongan una restricción absoluta del derecho de los operadores, y dichas determinaciones temporales estén previstas en la correspondiente normativa sectorial» (fto sexto).

Sin embargo, el Tribunal Supremo no considera aceptable la imposición del deber de suscribir una póliza de seguro (fto séptimo):

> «… la obligación del titular de la licencia de aportar al ayuntamiento la acreditación de haber suscrito una póliza de seguro, que cubra la responsabilidad civil derivada de daños producidos a terceros, […] como hemos declarado repetidamente, de las que son recientes ejemplos nuestras Sentencias de 12 de abril de 2011 y 23 de noviembre de 2010 –recurso 5333/2006 y 4780/2006–, con cita de las de 4 de mayo de 2005 y 1 de junio de 2005, *no se acomoda a Derecho la exigencia de «presentación de un seguro de responsabilidad civil que cubra las posibles afecciones a los bienes o a las perso-*

nas, pues tal exigencia no está relacionada con los riesgos causados a la salud humana, pues la cercanía a las antenas de telefonía móvil no generan para los seres humanos, al día de hoy y con los conocimientos técnicos actuales, un riesgo acreditado de necesaria cobertura, máxime si tales garantías condicionan el ejercicio de una actividad que cuenta con la autorización y control de la Administración del Estado y no parece que las empresas concesionarias de estos servicios públicos necesiten de una especial cobertura para afrontar sus posibles compromisos». Por otra parte, *la citada exigencia reglamentaria carece de cobertura legal*, pues no solo no pueden en su exigencia ampararse los municipios en sus competencias de protección urbanística, medioambiental, del patrimonio histórico o de la salubridad pública –se trata de posibles compensaciones a particulares frente a posibles daños– sino que es la Administración del Estado la que detenta la competencia exclusiva sobre legislación mercantil, señalando el art. 75 de la Ley 50/1980 que será el Gobierno el que establezca los supuestos en que es obligatorio suscribir un seguro de esta índole».

4.3. PONDERACIÓN DE LAS COMPETENCIAS ESTATALES EN MATERIA DE COSTAS Y COMPETENCIA AUTONÓMICA DE PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 13 de septiembre de 2012 (RJ 2012, 9151), recurso de casación núm. 5912/2009, ponente Rafael Fernández Valverde.

Se recurre por la Comunidad Autónoma la Sentencia de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares de 10 de septiembre de 2009, que estimó el recurso de la Administración General del Estado contra la Orden autonómica por la que se establecía la Reserva Marina del Migjorn de Mallorca, dado que en el art. 3.1 se prohibía «…la extracción de arenas, organismos o cualquier otro material del fondo marino».

La Administración General del Estado consideró que la limitación de explotación de los recursos marinos vivos por parte de la Comunidad Autónoma interfería en las competencias del Estado sobre el dominio público marítimo-terrestre, concretamente en la gestión del dominio público, así como en la competencia sobre obras públicas de interés general, además de ignorar la titularidad estatal del lecho del mar, además de suponer una actuación en fraude de Ley, al limitar al Estado la extracción de arena del banco subyacente a las aguas de la zona de reserva marina declarada, en aras de la protección de los recursos naturales vivos, interfiriendo en las obras de restauración de las playas adyacentes previstas en el Real Decreto-Ley 1/2002, de 22 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes para reparar los daños causados por las lluvias, temporales y otros fenómenos naturales relacionados con la citada climatología adversa, acaecidos desde los últimos días del mes de septiembre hasta finales del mes de febrero de 2002 en las Comunidades Autónomas de Andalucía, Illes Balears, Canarias, Cataluña, Región de Murcia, Comunidad Valenciana y Ciudad de Melilla.

De acuerdo con la transcripción que hace el Tribunal Supremo, en opinión del Tribunal Superior de Justicia no se acreditó que la modificación del hábitat por la

extracción de arenas fuese a ocasionar perjuicios irreparables en la fauna y la flora marinas, lo que unido a la consideración de las obras de regeneración de playas como obras de interés general, lo que llevó a la anulación de la Orden impugnada. El Tribunal Supremo hace suyo ese planteamiento, destacando que la cuestión clave es si la competencia para dictar normas protectoras del medio ambiente pueden tener un alcance que «hagan inviable el disfrute de un bien demanial al Estado» (fundamento tercero). El Tribunal Supremo reconoce que la titularidad del dominio público marítimo-terrestre «no determina, sin más, las competencias que pueda tener no sólo el Estado, sino también las Comunidades Autónomas», pero la cuestión a resolver no era esa, sino la extensión de la competencia autonómica para tutelar el medio ambiente, que debe ponderarse con los títulos estatales (fto quinto):

> «Es cierto, como señala la parte recurrente, que la titularidad del dominio público marítimo-terrestre no determina, sin más, las competencias que sobre el mismo pueda tener no solo el Estado sino también las Comunidades Autónomas, y así lo ha señalado la STC 149/1991, de 4 de julio, que se pronunció sobre los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la citada Ley de Costas de 1988, al indicar (FJ 4ª): «La propiedad pública de un bien es, en efecto, separable del ejercicio de aquellas competencias públicas que lo tienen como soporte natural o físico; ni las normas que distribuyen competencias entre las Comunidades Autónomas y el Estado sobre bienes del dominio público prejuzgan necesariamente que la titularidad de los mismos corresponda a éste o a aquéllas, ni la titularidad estatal del dominio público constitucionalmente establecida predetermina las competencias que sobre él tienen atribuidas el Estado y las Comunidades Autónomas (STC 227/1988, ff. jj. 14º.5 y 15º.1). En esta sentencia y para corroborar esta disociación entre la titularidad de un bien de dominio público y las competencias –legislativas o de otro orden– que atañen a su utilización, nos apoyamos precisamente en el dato de que distintas Comunidades Autónomas han asumido competencias sobre la ordenación del litoral, aunque la Constitución considera inequívocamente dominio público estatal a la zona marítimo-terrestre y las playas y mencionamos también la atribución a diversas Comunidades de competencias sobre salvamento marítimo y vertidos en aguas territoriales del Estado, así como sobre medios de transporte que discurren sobre infraestructuras de titularidad estatal (en el mismo sentido, STC 53/1984)».
>
> Pero también lo es que la sentencia de instancia no anula la Orden impugnada en el aspecto de que se trata por afectar al dominio público marítimo-terrestre, por ser titularidad del Estado, sino porque –como se señala en el Fundamento Jurídico Cuarto–, *al no haber acreditado la Administración Autonómica demandada «que la práctica extractiva en esa concreta zona delimitada en el informe, así como, la extracción de arenas con las condiciones y formas impuestas en ese informe, dañe de alguna forma el hábitat o entorno físico de la fauna piscícola que en ella habita», no puede impedirse a la Administración del Estado que realice las obras de interés general de regeneración de playas*, pudiendo efectuar para ello la extracción de arenas en el lecho marino que se pretende, lo que no puede ser válidamente impedido por la prohibición absoluta que se contiene en el apartado 1 del artículo 3 de la Orden impugnada.
>
> La sentencia de instancia no vulnera, por tanto, las competencias que tiene la Comunidad Autónoma Balear en materia de pesca en aguas interiores y medio

ambiente y demás que se citan por la recurrente, sino que las pondera en relación con las que tiene la Administración del Estado, llegando a la conclusión —valorando la documentación a la que se refiere—, de que «el informe obrante en el expediente administrativo justifica la creación de la reserva marina, pero la importancia de la flora marina, y en concreto las algas calcáreas y la pradera de Posidonia, ya se respeta y se tiene en cuenta en el informe de Costas aportado por la administración general del Estado que fue emitido para la extracción de arenas, y se hace expresa reserva del mantenimiento e integridad de ese lecho marino, precisamente por la importancia ecológica que tiene».

Es por ello por lo que *se anula la Orden impugnada en cuanto a la prohibición absoluta que se contiene en el apartado primero de su artículo 3 de extracción de arenas del fondo de la reserva marina, porque esa prohibición, que impide el ejercicio de competencias de la Administración del Estado, es desproporcionada para la finalidad que pretende la Administración demandada*, como se señala en la sentencia de instancia, y esto no ha sido desvirtuado por la Administración recurrente».

4.4. LEGITIMACIÓN DE UNA ASOCIACIÓN VECINAL E IMPUGNACIÓN DE UNA EXENCIÓN DE EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) de 9 de octubre de 2012 (RJ 2012, 9648), Recurso de Casación núm. 110/2009, ponente Manuel Campos Sánchez-Bordona.

Se recurre por el Ayuntamiento de Pamplona y una asociación de vecinos el acuerdo del Consejo de Ministros por el que se declaró excluido del procedimiento de evaluación de impacto ambiental el proyecto de construcción de un nuevo centro penitenciario en Pamplona.

El Tribunal Supremo reconoce la legitimación de la asociación de vecinos, en la medida en que su ámbito geográfico de actuación coincide con el del lugar en el que se proyecta la construcción del centro penitenciario y tiene entre sus fines estatutarios el de promover la mejora del entorno urbanístico de la zona, más teniendo en cuenta que la ubicación se sitúa en una zona considerada «reserva paisajística» (fto tercero).

En el recurso se aduce que el Acuerdo del Consejo de Ministros eximiendo de EIA el proyecto, pese a tratarse de UNO de los contemplados en el Anexo II del Real Decreto-Legislativo 1/2008, de 11 de enero, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental, no cumple el requisito de ser un «supuesto excepcional» para permitir al Consejo de Ministros acordar esa exención. Invocando la STC 13/1998, de 22 de enero, la Sala considera que no se dan los requisitos que han de cumplir los supuestos «exceptuables» del régimen de evaluación de impacto ambiental, ya que no concurre la circunstancia de «imposible previsión» (puesto que el centro penitenciario se vincula a una planificación anterior), ni la urgencia en la construcción en el lugar previsto, sin posibilidad de valorar emplazamientos alternativos, ya que el proyecto era conocido desde 2005 (fto octavo).

XI

Derecho Civil del Medio Ambiente

Mª Ángeles Parra Lucán
Catedrática de Derecho Civil, Universidad de Zaragoza

Sumario.–1. Contratación privada y Derecho ambiental.–*1.1. Aplicación civil del principio quien contamina paga: la STS, Sala Primera, de 11 de junio de 2012.–1.2. Otros casos de influencia de la normativa ambiental en la contratación privada.*–A. Pactos privados y legislación ambiental: la STS, Sala Primera, de 13 de diciembre de 2012.–B. Resolución contractual por incumplimiento de la legislación ambiental.–2. Indemnización de daños y perjuicios.–*2.1. Las consecuencias de que los niños toquen el piano en casa: la STS, Sala Primera, 5 de marzo de 2012.*–A. Idea general: el ruido producido por el piano en la experiencia jurisprudencial.–B. La carga de la prueba.–C. Fundamento de la condena: inmisiones sonoras.–D. Legitimación pasiva. Los sujetos responsables.–E. Daños indemnizables.–*2.2. Los ruidos y molestias que deben tolerarse cuando se decide vivir en una zona industrial.–2.3. Daños a la población vecina a una fábrica que emite asbestos: Audiencia Provincial de Madrid (Sección 9ª), Sentencia núm. 361/2012 de 29 junio.*–A. La sentencia.–B. Acumulación subjetiva.–C. La prescripción de daños.–a. No es aplicable el plazo de tres años de la legislación catalana, sino el común del art. 1968 CC.–b. Dies a quo: enfermedades crónicas.–3. Registro de la Propiedad y medio ambiente.–*3.1. La fe pública registral y el deslinde de vías pecuarias.–3.2. La eficacia de la inscripción en el Registro de la Propiedad en el proyecto de ley de costas.*–A. Antecedentes y situación actual.–B. El proyecto de ley de protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la ley 22/1988, de 28 de julio, de costas.

* * *

1. CONTRATACIÓN PRIVADA Y DERECHO AMBIENTAL

1.1. aplicación civil del principio quien contamina paga: la sts, sala primera, de 11 de junio de 2012

La STS, Sala Primera, de 11 de junio de 2012 (RJ 2012, 6709) es la tercera ocasión en que la Sala resuelve el problema de la reclamación del propietario actual de unos

terrenos contra quien lo fue en época anterior y realizó una actividad contaminante. La entidad demandante pretende recuperar los gastos de descontaminación del suelo mediante el ejercicio de una acción de responsabilidad extracontractual. El demandante no adquirió los terrenos del demandado, sino que han tenido lugar una serie de transmisiones sucesivas.

En las dos ocasiones anteriores en que un asunto similar ha llegado al Tribunal Supremo la entidad demandada era la misma, Ercros, y también había vendido los terrenos contaminados en los que había desarrollado la actividad industrial. En estos dos casos la solución del Tribunal Supremo fue diferente. La STS de 29 de octubre de 2008 (RJ 2008, 5801) desestimó el recurso de Ercros contra la sentencia de la Sección 6ª de la Audiencia Provincial de Valencia de 30 de octubre de 2002 (JUR 2003, 12926) que la había condenado a indemnizar a Inmobiliaria Colonial SA, adquirente en subasta pública de los terrenos vendidos por Ercros a una compañía mercantil; el Supremo, en esa ocasión, y en líneas generales, resolvió de acuerdo con la tesis de la actora-recurrente en el caso de la sentencia de 11 de junio de 2012, es decir, responsabilidad extracontractual de Ercros e improcedencia de apreciar prescripción de la acción por considerar que los daños eran continuados. La STS de 22 de diciembre de 2008 (RJ 2009, 162), por el contrario, sobre un recurso igualmente de Ercros contra la sentencia que le había condenado a retirar los residuos enterrados en un solar que había sido de su propiedad, casó la sentencia impugnada y desestimó la demanda. Un resumen de estos casos, con crítica a la primera sentencia y mi conformidad (con objeciones a algún aspecto de la argumentación) con el criterio de la segunda puede verse en los informes publicados por este Observatorio 2009 y 2010, respectivamente, pgs. 299 y 287).

La STS de 11 de junio de 2012 conoce los precedentes contradictorios de la Sala, y se manifiesta totalmente a favor del criterio mantenido por el Tribunal Supremo en la sentencia de 22 de diciembre de 2008:

> «Entre los dos referidos criterios opuestos de decisión, esta Sala considera que debe reiterar el de la sentencia de 22 de diciembre de 2008 por corresponderse con el dato de que *la conocida contaminación de los terrenos* ocupados por la demandada desde el primer tercio del siglo XIX y en los que desarrolló una actividad industrial de fabricación de productos químicos, hasta verse obligada a cesar en la misma por decisión de la Administración, *se computó no solo en el precio* por el que en 1987 vendió la mayor parte de los terrenos a la Corporación Metropolitana de Barcelona sino también en la aportación que esta, ya como Consell Comarcal del Barcelonés, hizo a la demandante Marina, del mismo modo que asimismo se computó en la venta del resto de los terrenos que el ICO hizo en 2002 a la propia Marina».

El resultado es que se desestima el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuesto por la mercantil demandante Marina Badalona SA contra la sentencia de la sección 16 de la AP de Barcelona de 31 de marzo de 2009 (RJ 2008, 5801), por la que se desestimó en su integridad la demanda contra Ercros. De esta sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona que es ahora confirmada

por el Tribunal Supremo y del acierto de sus argumentaciones me ocupé en el informe de este Observatorio 2010, pg. 293.

La demanda se presenta en la vía civil invocando el principio «quien contamina paga», presente en diversas normas de protección medioambiental que se consideran aplicables al caso. Antes de entrar en el análisis de cada uno de los motivos de los recursos interpuestos, el Tribunal Supremo hace una afirmación general que va a guiar todo su razonamiento y que supone una interpretación ajustada a las relaciones entre particulares del principio invocado por la demandante. En palabras del Tribunal Supremo:

> «Esa repercusión retrospectiva no tiene amparo legal ni en los arts. 33, 43 y 45 de la Constitución ni en el art. 1902 CC ni en los arts. 1210 y 1158 del mismo Cuerpo legal, ya que *el principio "quien contamina paga"*, por una parte*, no deja de ser una manifestación concreta* en materia medioambiental *del principio de que cada uno debe responder de sus propios actos, y, por otra, ha de ser conciliado*, cuando los terrenos contaminados hayan sido objeto de sucesivos contratos privados, *con el principio de que los contratos deben ser cumplidos (art. 1258 CC)*».

En particular, de manera más detallada, hay que destacar las siguientes claves en el razonamiento del Tribunal Supremo:

1º No cabe indemnización alguna con base en el art. 1902 CC.

Descartada la responsabilidad contractual, porque la demandante no compró a la demandada los terrenos, se ejercita acción de responsabilidad extracontractual. La Audiencia Provincial, que desestimó la demanda, apunta con acierto en su sentencia que bien podía la demandante haber ejercitado acción de saneamiento contra su contraparte contractual y sugiere que si no se ha hecho ha sido precisamente porque la finca se compró a bajo precio, en atención al conocimiento por las partes contractuales de la situación de contaminación del suelo y de la necesidad de realizar gastos de regeneración.

Por lo que se refiere a la improcedencia de la acción de responsabilidad extracontractual, el Tribunal Supremo en su sentencia de 11 de junio de 2012 afirma que se reiteran los criterios de la sentencia de 22 de diciembre de 2008, conforme a la cual falta el requisito de la *alteridad*. En palabras de la sentencia de 22 de diciembre de 2008, confirmadas por la sentencia de 2012:

> «El solar sobre el que se produjeron los vertidos llevados a cabo por la demandada, como propietaria de la que trae causa la última transmisión, es el mismo sobre el que funda su reclamación la demandante como última adquirente en virtud de un contrato de compraventa. *No habiéndose declarado probado por la sentencia recurrida que concurran daños distintos de aquellos que comportan los vertidos ilegales, que pueden afectar a la funcionalidad y valor de la cosa vendida, no se cumple el requisito de la alteridad que exige el artículo 1902 CC como característico de la responsabilidad extracontractual*, según reiterada jurisprudencia, pues el daño se ha producido sobre cosa propia del vendedor contra el que se reclama».

Añade el Tribunal Supremo en la sentencia de 11 de junio de 2012, ratificando también en este punto el criterio de la Audiencia Provincial, que la acción estaría prescrita, pues la calificación de los daños como permanentes y no continuados por la sentencia impugnada se ajusta por completo a lo resuelto por la Sala Primera en su sentencia de 28 de octubre de 2009 (RJ 2009, 5817) sobre contaminación de un acuífero (sobre esta sentencia *vid.* el informe del Observatorio 2010, pg. 296).

2º No caben acciones de subrogación, repetición o reembolso.

Un argumento subsidiario utilizado por la demandante es que los gastos de descontaminación incumbían a Ercros por lo que, al haber sido asumidos por la demandante, tenía a su favor un derecho de reintegro.

Entiende el Tribunal Supremo, por el contrario, que los gastos de descontaminación soportados por Marina para destinar la zona contaminada al uso decidido por la Administración y cuyos beneficios iban a aprovechar a la propia Marina no pueden considerarse una obligación civil de Ercros: desde la perspectiva del Derecho privado esos gastos ya se computaron tanto en el precio de la venta de los terrenos como en la aportación de estos terrenos por la Corporación Metropolitana de Barcelona a la propia Marina.

Añade el Tribunal Supremo que puede considerarse, por tanto, que el principio «quien contamina paga», en cuya aplicación insiste la demandante recurrente invocando todas las normas administrativas que sucesivamente lo han ido incorporando, se cumplió en el caso, pues Ercros no solo se vio obligada a cesar en su actividad de gran industria sino que además recibió por sus terrenos un precio muy inferior al de mercado. Puede entenderse, en definitiva, que esas consecuencias fueron el precio que Ercros pagó por haber contaminado los suelos en el ejercicio de su actividad.

3º Obligación legal de descontaminar y contratación privada: responsabilidad frente a la Administración y relaciones contractuales privadas.

La demanda hacía especial hincapié en la existencia de una STSJ Cataluña de 28 de abril de 2004 que, según la demandante, habría impuesto a Ercros la obligación de descontaminar. Pero, según el Tribunal Supremo, no hubo en esa sentencia ninguna declaración de que Ercros estuviera obligada frente a la Administración a descontaminar sus antiguos terrenos para dejarlos en condiciones aptas para un uso portuario-residencial (la sentencia se limitó a pronunciarse sobre la legalidad de un requerimiento a la empresa para que presentara un plan de trabajo «especificando el derribo de los edificios subsistentes, la retirada de los residuos y terrenos por ellos afectados y un estudio detallado sobre el alcance de su posible contaminación, al objeto de elaborar posteriormente una propuesta de programa de trabajo con la finalidad de tomar las medidas correctoras más idóneas para el restablecimiento de los usos en los terrenos»).

Pero además, añade la Sala Primera, y esta afirmación es verdaderamente importante, aunque se hubiera producido un fallo de la jurisdicción contencioso-adminis-

trativa imponiendo a Ercros la obligación de descontaminar tampoco eso habría podido impedir que en un ulterior litigio civil se atendiera a la relevancia de los acuerdos privados no valorados por dicha jurisdicción.

Descartada la cosa juzgada de la sentencia de lo contencioso –que no se pronunció, ni podía pronunciarse sobre el alcance y eficacia de los pactos existentes entre las partes–, el Tribunal Supremo rechaza también que en la vía civil pueda exigirse una obligación de descontaminar que, según la demandante recurrente, imponían a Ercros la Ley 42/1975, de 19 de noviembre, sobre desechos y residuos sólidos urbanos, la Ley 20/1986, de 19 de noviembre, Básica de Residuos Tóxicos y Peligrosos, o la Ley catalana 6/1993, de 15 de julio, reguladora de los Residuos. La clave de la argumentación del Tribunal Supremo: Ercros ya soportó tal obligación de descontaminar por vía contractual, mediante una muy notable disminución del precio cuando vendió los terrenos, al tiempo que la demandante compensaba el coste de la descontaminación realizada por ella al comprar a bajo precio la otra parte de los terrenos al ICO y al computar ese coste en la valoración de la aportación no dineraria hecha por el Consell Comarcal del Barcelonés.

Añade el Tribunal Supremo que:

> «La realidad es que, habiéndose producido diversas transmisiones de unos terrenos altamente contaminados por una actividad industrial centenaria, y conocida esa alta contaminación, aunque no su alcance exacto, por los sucesivos adquirentes, incluida la sociedad anónima hoy recurrente, *la repercusión a la demandada de los costes de descontaminar aquellos mismos terrenos para adecuarlos a un uso portuario y residencial solo podía intentarse ante la jurisdicción civil con fundamento en los propios contratos privados determinantes de las sucesivas transmisiones o aportaciones sociales, no con base en el art. 1902 CC ni con base en el cumplimiento por la hoy recurrente de una obligación que las leyes administrativas medioambientales pudieran imponer a Ercros.*
>
> En suma, el cómputo de la gran contaminación de la zona en el precio de las compraventas y en la valoración de la aportación a la sociedad recurrente implicaba que los contratos asignaban al contratante adquirente el riesgo que la contaminación pudiera suponer para los futuros usos de la zona, esto es, el coste de la descontaminación necesaria para esos usos».

En el caso hay otros datos relevantes que la sentencia también destaca y que confirman que el resultado alcanzado no solo es conforme con los presupuestos técnico-jurídicos del Derecho privado sino, además, justo. Por un lado, que la empresa demandada estuvo desarrollando su actividad química industrial hasta que, por decisión de los dos socios de la demandante-recurrente (Ayuntamiento de Badalona y Compañía Metropolitana de Barcelona, luego Consell Comarcal del Barcelonés), que calificaron para uso residencial parte de los terrenos y de uso para pequeña y mediana industria el resto, la demandada tuvo que cesar en su actividad y acabar vendiendo sus terrenos a bajo precio.

A ello se une, en segundo lugar, que buena parte del coste en que dice la demandante haber incurrido para descontaminar el suelo tampoco le es imputable a la

demandada. De una parte, porque a los residuos tóxicos y peligrosos debidos a la actividad industrial de la demandada se acumularon, tras cesar esa actividad y transmitir los terrenos, los «traídos por desconocidos al tolerarse por los adquirentes la utilización del solar como vertedero incontrolado».

Advierte el Tribunal Supremo que la correcta aplicación del art. 1902 CC es el de que

> «cada uno debe responder de sus propios actos u omisiones, sin trasladar retrospectivamente el coste de reparar los daños que cause a quien desde mucho tiempo atrás dejó de tener el control sobre la cosa dañada, precisamente porque así lo quisieron quienes a partir de entonces pasaban a ejercer ese control».

Finalmente, concluye el Tribunal Supremo la obligación de reintegrar a la demandante los gastos de descontaminación desembolsados no puede considerarse existente en el ámbito civil porque

> «la decisión de construir el puerto en forma de marina, esto es introduciendo el mar en lo que antes era tierra en lugar de ganándole terreno al mar, fue una decisión de las administraciones públicas integradas en la sociedad anónima hoy recurrente, lo que vuelve a demostrar *la importancia crucial*, perfectamente captada por la sentencia recurrida, de la *asignación de riesgos, implícita en los precios y valoraciones de los negocios jurídicos de transmisión de los terrenos*, que no permite trasladar retrospectivamente al transmitente los gastos derivados del uso absolutamente diferente, e incluso esencialmente incompatible con el anterior, que el adquirente decida dar a la cosa vendida, so pretexto de una normativa medioambiental que, al tener como principal finalidad la protección de bienes colectivos, dedica su contenido, como atinadamente puntualiza la sentencia recurrida, a tipificar infracciones y determinar las correspondientes sanciones «para industrias en situación de actividad», no a contemplar discrepancias sobre precios, vicios ocultos o valoración de aportaciones sociales entre quienes celebren negocios jurídicos privados.
>
> En último extremo, aunque se admitiera una obligación *ex lege* de Ercros, resultaría que esta ya se habría cumplido frente a la demandante, como razona la sentencia impugnada, mediante los sucesivos descuentos del coste de la descontaminación en los negocios jurídicos privados de transmisión de los terrenos».

1.2. OTROS CASOS DE INFLUENCIA DE LA NORMATIVA AMBIENTAL EN LA CONTRATACIÓN PRIVADA

A. Pactos privados y legislación ambiental: la STS, Sala Primera, de 13 de diciembre de 2012

Aun cuando en el caso no se considera que los pactos alcanzados por las partes sean contrarios al orden público por ser incompatibles con la normativa ambiental, se toma en cuenta esa posibilidad, lo que tiene interés a efectos de admitir que el ambiguo concepto de orden público, a efectos jurídicos privados, podría identificarse con la normativa ambiental.

En el caso de la sentencia de 13 de diciembre de 2012 (JUR 2012, 400232) existe un contrato de arrendamiento celebrado en el año 1970 en el que en 1997 se subroga

otra empresa arrendataria (la demandada-recurrente), que tiene por objeto la extracción de tierra arcillosa. En los dos contratos se pactó que al término del contrato la parcela arrendada debía encontrarse al mismo nivel que el resto de la finca, sustituyendo la tierra extraída por otra fértil. Resuelto el contrato a instancias de la arrendataria, por no poder obtener los resultados económicos que esperaba, la propietaria interpone demanda exigiendo la restauración de la finca de acuerdo con lo previsto en los contratos privados celebrados. Consta que la parte demandada y arrendataria ha efectuado una extensa restauración de la zona de extracción, pero dejando un desnivel en uno de los lados que alcanza los catorce metros; de esta forma, la finca quedaba físicamente dividida en dos bancadas.

La sentencia del Juzgado de primera instancia desestimó la demanda en la que se solicitaba que se dejase la zona ocupada al mismo nivel que el resto de la finca, basándose fundamentalmente en que se había respetado por el demandado las prescripciones técnicas de la Dirección General de Medio Ambiente, que consideró que la finca estaba restaurada. Interpuesto recurso de apelación, se dictó sentencia por la Audiencia Provincial en la que se estimó la demanda en el sentido de condenar al demandado a que restaurase la finca de conformidad con los términos derivados del contrato de 1 de mayo de 1997, dejando toda la superficie que ocupó al mismo nivel que el resto de la finca. La Audiencia considera que es indiferente que se hayan respetado las exigencias medioambientales y entiende que el propietario, al aceptar el proyecto de restauración a fines administrativos, no renunció a las previsiones contractuales. El Tribunal Supremo desestima el recurso de casación y confirma la sentencia de la Audiencia Provincial.

En el caso es relevante que en el año 1999 se elaboró un proyecto de reparcelación que hubo de ser modificado para ajustarse a las exigencias medioambientales impuestas por la administración competente. Pero dice la Audiencia Provincial, y la Sala Primera del Tribunal Supremo confirma el criterio, que el hecho de que fuera suficiente y ajustado a las exigencias medioambientales no excluye que deban cumplirse las condiciones pactadas en el contrato, que eran superiores: el proyecto de restauración debía tener en cuenta las previsiones contractuales además de cumplir las exigencias medioambientales.

En el motivo quinto del recurso de casación, en particular, la demandada recurrente que viene condenada por la sentencia de instancia, denunciaba inaplicación de los arts. 1255 (pactos contrarios al orden público), art. 1272 (no pueden ser objeto de contrato las cosas imposibles) y art. 1116 (condición imposible) del Código civil. Entendía la arrendataria recurrente que la solución impuesta por la sentencia de la Audiencia Provincial era contraria al orden público en cuanto afecta a la normativa medioambiental.

Por el contrario, a juicio del Tribunal Supremo, que desestima el recurso, de lo declarado probado en la instancia no se evidencia violación de la normativa medioambiental. Por lo tanto, no se viola el orden público, ni se impone una condición de

imposible cumplimiento, ni el objeto del contrato acoge una cosa o servicio imposible:

> «Ciertamente para la Administración puede resultar irrelevante el talud, en cuanto puede favorecer la nidificación de las aves, pero ello no fue lo acordado por las partes, las que establecieron un compromiso de inexcusable cumplimiento, cual fue la nivelación, y esta obligación no se ha cumplido en uno de los linderos».

B. Resolución contractual por incumplimiento de la legislación ambiental

La SJPI núm. 2 de Hellín de 8 de junio de 2012 (AC 2012, 516) se refiere a un caso en el que el comprador de una vivienda resuelve el contrato por falta de entrega en el plazo previsto. En particular, el incumplimiento del vendedor es consecuencia de la falta de obtención de la licencia de primera ocupación, lo que tiene lugar por no haber trasladado una línea de alta tensión que atraviesa la promoción; esta obligación recae sobre la promotora en virtud del art. 17 de la Ley autonómica 4/2007, de ocho de marzo de evaluación ambiental de Castilla la Mancha. Puesto que la falta de concesión de licencia de primera ocupación es imputable, en exclusiva, a la promotora codemandada, se considera que es procedente la resolución del contrato.

De manera más general cabe afirmar que el incumplimiento de la normativa ambiental puede dar lugar a la imposibilidad de disfrutar de la vivienda y, por tanto, provocar un incumplimiento o un cumplimiento defectuoso de los contratos privados entre las partes.

2. INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS

2.1. Las consecuencias de que los niños toquen el piano en casa: la STS, Sala Primera, 5 de marzo de 2012

A. Idea general: el ruido producido por el piano en la experiencia jurisprudencial

La sentencia de 5 de marzo de 2012 (RJ 2012, 2974) es la primera ocasión en la que la Sala Primera del Tribunal Supremo se ocupa de una demanda por un conflicto vecinal derivado de las perturbaciones que ocasionan los estudios de piano. El Tribunal Supremo estima el recuso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuesto por los demandantes contra la sentencia que desestimó su demanda y, actuando como tribunal de segunda instancia, dicta sentencia por la que estima la demanda y condena a pagar a la madre de las niñas y a su pareja –y arrendatario del piso en el que habitaban y se tocaba el piano– una indemnización de dos mil euros a cada uno de los demandantes (propietarios ocupantes del piso superior e hijos).

Una observación general que cabe hacer, por lo paradójico que puede parecer calificar de ruido al resultado de tocar y estudiar el piano y que, por otra parte, es objeto

de atención en la sentencia del Tribunal Supremo. Es irrelevante que el pianista sea un virtuoso (no sucede con la mayoría de los estudiantes, que repiten incesantemente partituras y cometen numerosos errores). Como dice la Sentencia del Tribunal Supremo,

> «a esta Sala no le corresponde pronunciarse sobre gustos musicales y sí, en cambio, sobre la ilicitud de imponer los propios gustos, preferencias o conveniencias musicales al vecino. Baste pensar que una constante reiteración de la mejor pieza musical por el más afamado intérprete también puede convertirse, si el sonido se transmite intensamente a la vivienda del vecino, en una grave intromisión en su intimidad domiciliaria».

Que un asunto como este llegue al Tribunal Supremo es muestra tanto de la relevancia que para los ciudadanos ha adquirido el bienestar y el equilibrio como del respaldo que el Derecho está dispuesto a conceder a estas aspiraciones. Al mismo tiempo, sin embargo, muestra la insuficiencia del Derecho, puesto que la sentencia se dicta en 2012 y la demanda se interpuso en el año 2007, después de soportar durante tiempo las perturbaciones sonoras, después de llamadas frecuentes a la policía y de gestiones infructuosas en la comunidad de vecinos. La necesidad de un mayor respeto hacia los demás, en particular cuando existen medios para hacer compatible el derecho a estudiar el piano con el derecho a no soportar las molestias (insonorización, sordinas, teclados eléctricos, cascos…) requiere no solo más Derecho, sino también una mayor educación.

Por lo demás, la crispación que generan los estudiantes de piano en las relaciones de una comunidad queda en evidencia por los procesos seguidos en la vía penal como consecuencia de quejas y discusiones que acaban en insultos y agresiones vecinales (SAP las Palmas de 14 de mayo de 2012, [JUR 2012, 296616]; SAP Madrid de 11 de marzo de 2011, [JUR 2011, 228913]; SAP Lugo de 9 de diciembre de 2010, [JUR 2011, 63084]; SAP Lleida de 18 de septiembre de 2009, [JUR 2009, 461746]; SAP Madrid de 30 de diciembre de 2008, [JUR 2009, 305737]; SAP Castellón de 17 de enero de 2008, [JUR 2008, 156255]; SAP Granada de 6 de noviembre de 2007, [JUR 2008, 9439]; SAP Jaén de 24 de enero de 2003, [JUR 2003, 83799]).

Como curiosidad, aunque es excepcional, merece la pena añadir el dato difundido por los medios de comunicación acerca de la solicitud por el ministerio fiscal de una pena de cárcel de siete años y medio para una pianista por molestar a los vecinos (*http://www.elconfidencial.com/ultima-hora-en-vivo/2011/12/fiscal-justifica-pianista-puerta-rebaja-indulto-20111223-651630.html*).

En los últimos años hay varias sentencias en la vía civil dictadas por Audiencias Provinciales sobre este mismo problema. Los resultados son desiguales, en función de la valoración de la prueba. Así se desestiman las demandas: la SAP Segovia de 8 de junio de 2004 (JUR 2004, 192703) considera que la actividad no molesta, porque el pianista ha instalado medidas de insonorización y se limita a tocar en horario diurno; la SAP Málaga de 1 de febrero de 2005 (JUR 2005, 139722) absuelve por no haber presentado una medición; la SAP Vizcaya de 28 de febrero de 2005 (AC 2005, 702)

considera probado que el ruido no es intolerable, en un caso en el que el pianista tocaba la mayor parte del tiempo en el conservatorio y adoptó medidas de insonorización, como cambiar la ubicación del piano, forrar la trasera con elementos textiles e instalar un aparato de sordina); la SAP Cáceres de 31 de mayo de 2006 (JUR 2006, 183381) desestima la demanda porque no se superan los niveles máximos autorizado, en un caso en el que el pianista dispone de auriculares para tocar sin que trascienda el ruido y ningún otro vecino se queja. Por el contrario, se encuentras sentencias de Audiencias Provinciales que consideran el ruido intolerable y condenan a adoptar medidas de insonorización y al pago de doscientos euros (SAP Zaragoza de 23 de enero de 2007, [JUR 2007, 59705]); a imponer el horario acordado en la junta de vecinos (SAP Las Palmas de 18 de marzo de 2009, [JUR 2009, 249000]); a cambiar el piano de ubicación para reducir las molestias (SAP Barcelona de 6 de julio de 2011, [JUR 2011, 319313]); a imponer medidas de insonorización y condenar a pagar una indemnización de 4.500 euros (SAP Cantabria de 29 de enero de 2008, [JUR 2008, 98118]).

B. La carga de la prueba

En el que caso resuelto por la STS de 5 de marzo de 2012, la Audiencia Provincial desestimó la demanda y revocó la sentencia de primera instancia que condenó a la madre de las niñas que tocaban el piano por entender que tal actividad no causa «unos ruidos que excedan de lo tolerable en la convivencia ordinaria», pues los vecinos que declararon como testigos «manifestaron que oían el piano, que no molestaba, que no era insoportable sino agradable, que no era estridente sino atenuado y que nunca más allá de las diez de la noche»; además, tratada la cuestión en junta de propietarios, se había intentado llegar a un acuerdo sobre horarios y, al no alcanzarse, se votó no iniciar la vía judicial; y, sobre todo, porque se considera que el informe pericial acompañado con la demanda no probaba que el ruido excediese de lo normal, «ya que en dos ocasiones que se tomaron medidas y con un límite de 40 dB solo daba como resultado 41'41 dB y 43'53 dB» y entender que la pericial de la demandante resultaba contradictoria con la de la pericial aportada por los demandados, «pues si bien el perito no ha estado en la vivienda de los demandantes sí que hace un análisis de los datos y resultados obtenidos por el informe aportado por los actores llegando a la conclusión de que los niveles registrados en el local receptor no son los producidos por el piano y este no supera en ningún momento al ruido existente en la vivienda, por lo que esta contradicción en los informes se introduce una duda que ha de perjudicar al demandante al ser suya la carga de la prueba de conformidad con lo establecido en el art. 217 LEC». Concluía la sentencia de la Audiencia Provincial que «no obstante, el dejar constancia de que el sonido del piano no constituía una inmisión acústica que diese derecho a indemnizaci ón no suponía para los demandados «que si en lo sucesivo no respetan las normas de convivencia y vecindad exigibles, siempre y cuando superen los límites sonoros máximos permitidos, puedan las personas que se crean perjudicadas ejercitar las acciones correspondientes».

El Tribunal Supremo estima, con razón, el motivo del recurso por infracción procesal que denunciaba infracción del art. 217 LEC por haber declarado la sentencia recurrida que la duda derivada de la contradicción entre los informes periciales debe perjudicar a la parte demandante,

> «siendo así que esta, es decir la ahora recurrente, ha cumplido su carga de probar los ruidos excesivos e intolerables mediante un informe pericial mientras que los demandados no han cumplido la suya de probar la inexistencia de ruidos excesivos en la vivienda de los demandantes y su actuar diligente para impedir la inmisión sonora, al haberse limitado a presentar el informe de un técnico cuya cualificación profesional se desconoce, en el que no consta su incorporación a ningún colegio profesional y cuyo contenido es una crítica al procedimiento de medición aplicado por el autor del informe acompañado con la demanda, siendo claro por tanto que tal informe de la parte demandada no podía probar la inexistencia de ruidos en la vivienda de los demandantes».

Tras una extensa argumentación sobre las pruebas presentadas por una y otra parte, concluye el Tribunal Supremo que:

> «No se alcanza a comprender qué otra prueba cabía exigir a la parte demandante para acreditar los hechos constitutivos de su pretensión y, sin embargo, a la parte demandada sí le era exigible, cuando menos, un informe contradictorio de las mediciones contenidas en el informe acompañado con la demanda, no una crítica de este mismo informe que, sobre muy pobremente fundada, estaba en flagrante contradicción con las actuaciones documentales de la Policía Local y con el propio acuerdo de la comunidad de propietarios».

El Tribunal Supremo refuerza esta interpretación de la carga de la prueba con el objeto del proceso, protección civil del derecho fundamental a la intimidad personal y familiar en el ámbito del propio domicilio, lo que exige, a juicio del Tribunal, que «la interpretación del art. 217 LEC deba acomodarse, conforme al art. 10.2 de la Constitución, al Convenio de Roma de 1950 para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales según viene siendo interpretado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en adelante TEDH), cuya sentencia de 16 de noviembre de 2004 (TEDH 2004, 68) (caso Moreno Gómez contra España) … estimó la demanda tachando de «demasiado formalista» la exigencia de una prueba sobre la intensidad de los ruidos en el interior de su vivienda cuando resultaba que las propias autoridades municipales habían calificado la zona en que vivía la demandante de zona acústicamente saturada (apdo. 59)».

Concluye el Tribunal Supremo que:

> «Por tanto, si conforme al apdo. 7 del art. 217 LEC no puede exigirse a ningún litigante una prueba que vaya más allá de cualquier posibilidad razonable, menos aún podrá exigírsele cuando con ello se menoscabe o dificulte la tutela de un derecho fundamental hasta el punto de dejarle indefenso. Y esto ocurrirá cuando, pese a las pruebas que acrediten los hechos alegados, estos se pongan en duda sin explicar qué pruebas son las que faltan o qué más se podía hacer para probar esos hechos.

> En consecuencia, no se ajusta a las reglas del art. 217 LEC la opción por la que, en la duda, se inclina la sentencia de apelación, es decir resolver en perjuicio de la parte demandante, ya que además de omitirse, sin justificación alguna, cualquier consideración sobre las reiteradas actuaciones de la Policía Local que probaban lo alegado en la demanda sobre la frecuencia con que el sonido del piano se oía en la vivienda de los demandantes, parece tenerse por probado que según el informe acompañado con la demanda el ruido excedía de los límites legales, aunque no mucho, para luego, «a mayor abundamiento», poner en duda la medición contenida en el mismo informe no en virtud de otra medición contradictoria sino en atención a la crítica, pobre por demás, que a tal medición se hacía en el informe presentado con la contestación a la demanda, firmado por alguien que ni tan siquiera había intentado medir el ruido desde dentro de la vivienda de los demandantes. Esto explica a su vez que en la sentencia se añada una especie de admonición o advertencia a los demandados «para lo sucesivo», que solo puede entenderse desde las dudas del propio tribunal de apelación sobre su acierto a la hora de resolver sus dudas probatorias, ya que la advertencia se hace para el caso de que se «superen los límites sonoros máximos permitidos» pero sin señalar cuáles serían estos límites, que para el tribunal parecen no ser los legales toda vez que, siempre según su línea de razonamiento, el superarlos, si no era en mucho, no bastaba para considerar intolerable el ruido».

En el caso, la estimación del motivo segundo del recurso extraordinario por infracción procesal determina, conforme a la regla 7ª de la disp. final 16ª LEC, que se deba dictar «nueva sentencia» teniendo en cuenta lo alegado como fundamento del recurso de casación.

C. Fundamento de la condena: inmisiones sonoras

Cabe recurso de casación por tratarse de la tutela judicial civil de derechos fundamentales (arts. 477.2, 1º y 469 LEC 2000), no por la cuantía, ya que en la demanda se solicitaba condena al pago de 5.460 € para cada miembro de la unidad familiar (y se conceden 1000 euros en primera instancia y 2000 en casación).

La consideración de que las inmisiones sonoras son incardinables en los derechos fundamentales, en particular en la intimidad familiar en el ámbito domiciliario no es una novedad en la doctrina de la Sala Primera. Como recuerda el Tribunal Supremo:

> «Para decidir si los hechos probados constituyen o no la intromisión ilegítima de que se trata debe seguirse la jurisprudencia de esta Sala que, con base principalmente en la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, encuadra la protección frente al ruido en el ámbito de la tutela judicial civil de los derechos fundamentales, sin perjuicio de que también quepa dicha protección al amparo de la legislación civil ordinaria. (…). A partir de la sentencia de esta misma Sala de 29 de abril de 2003 (RJ 2003, 3041) (rec. 2527/97) la jurisprudencia había incorporado la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos según la cual «determinadas inmisiones pueden llegar incluso a vulnerar derechos fundamentales como el derecho a la intimidad» y, por tanto, «para reaccionar frente a las mismas una de las vías posibles es la de la tutela de los derechos fundamentales». Más exten-

samente, la sentencia de 31 de mayo de 2007 (RJ 2007, 3431) (rec. 2300/00), que desestimó el recurso de la empresa condenada en la instancia por los ruidos que la circulación de sus trenes transmitía al interior de las viviendas de los demandantes, recopiló la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos representada por sus sentencias de 9 de diciembre de 1994 (López Ostra contra España), 14 de febrero de 1998 (TEDH 1998, 2) (Guerra contra Italia), 2 de octubre de 2001 (TEDH 2001, 567) (varios ciudadanos contra el Reino Unido) y 16 de noviembre de 2004 (Moreno Gómez contra España) para admitir la vía de la tutela de los derechos fundamentales como una de las posibles en materia de protección civil frente al ruido. Y anteriormente, la sentencia de 29 de abril de 2003 (RJ 2003, 3041) (rec. 2527/97), fundándose también en la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, había mantenido la condena de la empresa titular de una fábrica que transmitía ruidos al interior de la vivienda familiar de la demandante, fundándose entonces esta Sala en la combinación del derecho fundamental a la intimidad, como «derecho a ser dejado en paz», con los arts. 590, 1902 y 1908 CC y en la posibilidad de ejercitar conjuntamente la acción fundada en la Ley Orgánica 1/1982 y las fundadas en el Código Civil».

Dentro del proceso, los demandantes lograron probar que durante años, y a cualquier hora comprendida entre las 15.00 y las 21.30 horas, vinieron soportando el sonido del piano procedente de la vivienda habitada por los demandados en unos niveles que sobrepasaban los límites legales en horario diurno, sin que el grado de superación de estos niveles pueda en modo alguno considerarse insignificante. Esto supone, a juicio del Tribunal Supremo, una intromisión que necesariamente perturba gravemente la vida de los demandantes en su propio domicilio, pues no solo les impide descansar, estudiar o leer con una mínima concentración durante el día sino que también les dificulta sobremanera el disfrute de su propio hogar al imponérseles un ruido que solo puede paliarse generando otro mayor en el propio domicilio. Continúa afirmando la sentencia:

«*A todo ello se une la consideración de ser una molestias evitables*: en la actualidad existen medios suficientes (como la sordina en el piano mecánico o los auriculares en el piano eléctrico) para hacer compatible el derecho a estudiar piano con el respeto a la intimidad domiciliaria de los vecinos, de modo que los ruidos son evitables, y de la prueba practicada se desprende una actitud de los demandados muy poco colaboradora en orden a lograr dicha compatibilidad, por lo que la vulneración del derecho fundamental de los demandantes es considerada por el Tribunal Supremo como patente, pues las actuaciones de la Policía Local continuaron después incluso de la sentencia de primera instancia, como resulta de los documentos acompañados y admitidos por el tribunal de apelación».

D. Legitimación pasiva. Los sujetos responsables

Al situarse el Tribunal Supremo en la misma posición que el tribunal de segunda instancia, se pronuncie sobre las cuestiones planteadas por ambas partes en sus respectivos recursos de apelación. La sentencia de primera instancia (luego revocada por la sentencia de la Audiencia Provincial), que consideró que sí había intromisión

ilegítima, condenó a la madre de las menores que tocaban el piano, por ejercer la patria potestad y la guarda y custodia sobre las hijas, pero absolvió al arrendatario de la vivienda (presumiblemente, pareja de la madre) por falta de legitimación pasiva.

El Tribunal Supremo, a mi juicio con razón, entiende que es responsable y debe indemnizar de manera solidaria junto con la madre, porque pese a no tener relación de parentesco con las niñas, era el titular del derecho de ocupación de la vivienda y tenía suficiente capacidad de control sobre la vivienda origen de los ruidos como para haberlos evitado. De hecho, los escritos de la junta de propietarios se dirigieron contra él, que tuvo varias conversaciones con el administrador cuando se intentó solucionar el problema extrajudicialmente.

En el caso, la demanda se dirige contra los causantes directos de la inmisión (quienes tienen el control): la madre de las niñas, el arrendatario de la vivienda. En la vía extrajudicial se intentó solucionar el problema con intervención de la propietaria arrendadora. La legislación civil permite al propietario resolver el contrato de arrendamiento cuando en el inmueble se realizan actividades molestas (art. 27.2.e. LAU), pero en la práctica es explicable que si la comunidad no ejercita las acciones que le corresponden contra el propietario y el ocupante (art. 7 LPH) el propietario arrendador no se arriesgue a iniciar un pleito con su inquilino. Lógicamente, las consecuencias las sufren los vecinos, y en este sentido hay que recordar que existe un precedente en la Sala Primera del Tribunal Supremo, que en la sentencia de 31 de enero de 2006 (RJ 2006, 2644) confirmó la condena al propietario arrendador del edificio del que procedían las inmisiones acústicas, por entender que tenía conocimiento de las mismas y que podía haber logrado su cese (la sentencia está recogida en el Informe del Observatorio 2007, pg. 210).

E. Daños indemnizables

En cuanto a las indemnizaciones, la parte demandada impugnó el hecho mismo de que se acordaran por el Juzgado sin prueba suficiente de los perjuicios sufridos por los demandantes y, sobre todo, por sus dos hijos. La parte demandante, en cambio, pidió una sustancial elevación de la cantidad de 1.000 euros para cada uno fijada por el tribunal de primera instancia.

El Supremo considera que los daños y perjuicios existieron, «ya que la intromisión se prolongó en el tiempo, perturbando muy considerablemente la intimidad en el ámbito domiciliario, y que los demandados pusieron muy poco de su parte para que cesara», si bien añade que la parte demandante no probó suficientemente el daño a la salud alegado. En atención a todo ello, «y ponderando las circunstancias del caso», considera insuficiente la cuantía fijada por la sentencia de primera instancia y excesiva la pedida en la demanda, de modo que «como más procedente» se fija la de 2.000 euros en lugar de 1.000 euros para cada una de las personas afectadas. Cantidad, por tanto, fijada a tanto alzado y sin que sea posible aventurar los criterios o las bases para

su determinación ni previsible en un futuro el cálculo de lo que se concedería ¿en otras circunstancias del caso?, ¿cuáles?

Añade además el Tribunal Supremo que esta cantidad devengará el interés legal desde la interposición de la demanda hasta la sentencia de primera instancia, como se pedía en la demanda y se pidió en el recurso de apelación, para tener en cuenta el carácter de deuda de valor de la indemnización, siendo aplicables a partir de entonces los intereses procesales del art. 576 LEC. Se rechaza, en cambio, la pretensión de que también se indemnicen los daños causados hasta que terminen definitivamente las molestias, «pues al fijar la cuantía de la indemnización ya se han ponderado todas las circunstancias del caso, y acceder a dicha pretensión trasladaría a la fase de ejecución otro proceso declarativo en contra de lo dispuesto en el art. 219 LEC».

2.2. LOS RUIDOS Y MOLESTIAS QUE DEBEN TOLERARSE CUANDO SE DECIDE VIVIR EN UNA ZONA INDUSTRIAL

La sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sección tercera, de 3 de julio de 2012 (Martínez Martínez y Pino Manzano c. España, núm. 61654/08) respalda la doctrina sentada por la Sala Primera del Tribunal Supremo en la sentencia de 12 de enero de 2011 –RJ 2011, 305– en la que, en resumen, se sostuvo que la decisión libre de vivir en una zona no residencial contigua a la zona industrial del municipio obliga a quien adopta esa decisión a soportar las molestias derivadas de la actividad legítima y autorizada de las industrias previamente instaladas en dicha zona industrial.

En el informe del año pasado se daba cuenta de cómo en la citada sentencia, la Sala Primera del Tribunal Supremo, por primera vez en un pleito civil sobre inmisiones, consideraba relevante que las empresas de las que procedían las emisiones sonoras estuvieran instaladas antes que los vecinos y que estos últimos, además, se encontrasen en zona industrial. La Sala Primera declaró expresamente que el problema jurídico de las inmisiones aparece estrechamente relacionado con la protección medioambiental, por lo que no es lógico prescindir, al tratar de este problema, de la ordenación del territorio y el urbanismo. Este planteamiento es correcto, puesto que los derechos de los particulares no son absolutos y vienen delimitados por las leyes que desarrollan, desde el punto de vista de los intereses generales, políticas sectoriales. Desde un punto de vista civil es perfectamente coherente que, para determinar el límite de lo tolerable con el fin de valorar la inmisión procedente de la actividad del fundo ajeno, resulten decisivos los datos sobre zonificación y usos previstos en la zona por el planeamiento urbanístico. En el caso, las instalaciones industriales de las demandadas se encontraban en la zona urbana industrial del municipio, mientras que los miembros de la asociación demandante, en cambio, adquirieron o construyeron sus viviendas en suelo no urbanizable-común rústico, e incluso uno de ellos en plena zona industrial (Informe del Observatorio, pg. 279).

En el caso resuelto por la STEDH, sección tercera, de 3 de julio de 2012, los demandantes tienen su vivienda en suelo urbanizable programado industrial en el término de Redovan (Alicante). Su casa, que utilizan también como taller textil, está a doscientos metros de una cantera. El Gobierno español explica que el plan general de urbanismo del municipio de Redovan de 1985, aplicable en este caso, estaba basado en la ley del suelo, cuyos artículos 60 y 79 especifican las características de esta clase de suelo, a saber, que el terreno no podía urbanizarse más que a efectos de una actividad industrial. Estas disposiciones fueron modificadas posteriormente por la ley 6/1994 del 15 de noviembre 1994, reguladora del urbanismo en la Comunidad Autónoma de Valencia, que conservó su esencia. El Gobierno indica que los demandantes han infringido esta imposición, en la medida en que el edificio en cuestión tenía una doble utilización, industrial y como vivienda. Los demandantes, en cambio, consideran que esto no les priva de protección ante la contaminación acústica y el polvo.

El Tribunal examina si existe violación de los derechos alegados por los demandantes. A este respecto, constata en primer lugar que los demandantes ubicaron su domicilio en un edificio del cual, una parte de las dependencias se utiliza para su actividad profesional, a saber como taller textil. Este edificio se construyó sobre un terreno inicialmente calificado como rústico y luego como suelo de uso programado industrial. En cualquiera de los dos casos, la calificación prohibía la construcción de una vivienda o morada. A este respecto, recuerda el Tribunal que:

> «*Los Estados disfrutan de un amplio margen de apreciación para implementar un sistema de planificación de usos del suelo con el objetivo de controlar la ordenación del territorio.* El Tribunal ya tuvo la ocasión de señalar que los planes de ordenación urbana y rural implican el ejercicio de un poder discrecional para llevar a la práctica las políticas adoptadas en interés de la Comunidad (véase, mutatis mutandis, Buckley c. el Reino Unido, 25 de septiembre de 1996, §§ 74-77, Recopilación 1996-IV). En efecto, en la medida en que el ejercicio de un poder discrecional afectando a una multitud de factores locales es inherente a la elección y a la aplicación de políticas de ordenación del territorio, las autoridades nacionales gozan, en principio, de un importante margen de apreciación (Buckley, antes citado, § 75 in fine). *Como contrapartida, los ciudadanos están obligados a cumplir con los deberes derivados de esta organización*».

De esta forma, concluye el Tribunal que, «en la medida en que en este caso, el domicilio de los demandantes se encuentra, desde el principio, en una zona no prevista para residencia, no nos queda sino reconocer, que se han colocado, voluntariamente, en una situación de irregularidad. Les corresponde por lo tanto asumir las consecuencias de esta situación». Y concluye:

> «Eso es tanto más verdadero de resultas de los elementos del expediente de 1994, que la ampliación y la transformación de la vivienda solicitadas por los demandantes, habían sido objeto de varias resoluciones de denegación por parte de la Administración y que, a pesar de esto, habían efectuado de todas formas, los trabajos en cuestión, vulnerando la legislación urbanística en vigor.

Resulta llamativo que el Tribunal acabe considerando decisivo este argumento para entender que no ha habido violación del art. 8 del Convenio, pero no entra a analizar directamente esta cuestión, y se centra primero en el análisis de si los ruidos y molestias denunciadas superan el límite de lo tolerable y si, con independencia de todo ello, el Estado español, a través de sus tribunales nacionales, prestó atención al asunto.

Por lo que se refiere a la primera de las cuestiones, el Tribunal destaca que el asunto trata de la supuesta inactividad de las autoridades cuando se trata de poner término a las agresiones llevadas a cabo por terceros al derecho alegado por los demandantes (Moreno Gómez v. España, 16 de noviembre de 2004, 2004-X de la CEDH, § 57). Tras recordar otros asuntos en los que el propio Tribunal concluyó que el nivel de contaminación acústica no había superado los límites aceptables, que los demandantes no habían conseguido demostrar que habían sufrido un perjuicio y que ninguna comprobación en serio de la contaminación acústica se había efectuado[1], el Tribunal admite que los demandantes estaban directamente afectados por el ruido procedente de la cantera en la medida en que ésta funcionaba diecinueve horas al día. Sin embargo, concluye que esta contaminación acústica no superó el límite superior de gravedad como para constituir una violación del artículo 8[2].

Por lo que se refiere a la segunda cuestión, habida cuenta por un lado, de la instalación irregular de los demandantes en una zona no habilitada para residencia, y por otro del nivel de los ruidos detectados, el Tribunal concluye que no puede considerarse que el proceder de las autoridades, haya provocado una vulneración del derecho de los demandantes al respeto de su domicilio, así como de su vida privada y familiar.

2.3 DAÑOS A LA POBLACIÓN VECINA A UNA FÁBRICA QUE EMITE ASBESTOS: AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID (SECCIÓN 9ª), SENTENCIA NÚM. 361/2012 DE 29 JUNIO

A. La sentencia

La SAP Madrid (Sección 9ª) núm. 361/2012 de 29 junio (AC 2012, 537) revoca la del Juzgado de Primera Instancia de Madrid núm. 48 de 5 julio 2010 (JUR 2012,

1. Hatton y otros, con respecto al ruido causado por los vuelos nocturnos del aeropuerto de Heathrow; Ruano Morcuende c. España (dec.), núm. 75287/01, 6 de septiembre de 2005, tratando de los niveles de ruido en el domicilio de la demandante causados por un transformador eléctrico; Galev c. Bulgaria (dec.), núm. 18324/04, 29 de septiembre de 2009, con respecto al ruido causado por una clínica dental).
2. El Tribunal señala a este respecto que el SEPRONA comprobó el nivel acústico dentro del domicilio de los demandantes, así como el nivel de polvo; constató que el nivel acústico registrado durante el día no superaba el límite permitido de 40 decibelios, de acuerdo con la Ordenanza sobre prevención de la contaminación acústica. En cuanto a los valores nocturnos, el informe describía una superación de entre 4 y 6 decibelios en relación con el límite permitido de 30 decibelios. En cuanto al nivel de polvo, el informe del SEPRONA destacaba que una capa se había posado en las oficinas de los talleres textiles de los demandantes, pero que los niveles de polvo en suspensión eran imperceptibles en las partes destinadas a la vivienda. El Tribunal considera que no hay ninguna razón para dudar de la fiabilidad de las medidas realizadas por este organismo oficial y apunta, además, que estos valores no han sido impugnados validamente por los demandantes.

279989), de la que se daba cuenta en el Informe del Observatorio 2011 (p. 298). A pesar de no contar con la solución definitiva del caso (cabe esperar recurso ante el Tribunal Supremo) el caso es digno de comentario y seguimiento, por ser el primer asunto planteado en la vía civil en relación con la exposición ambiental al amianto. La sentencia de primera instancia condenó a pagar indemnizaciones por una cuantía total de 3.918.594,64 euros a cuarenta y siete demandantes que habían habitado durante décadas en las proximidades de la fábrica dedicada a la elaboración de fibrocemento a partir del amianto de la entidad demandada, o eran familiares convivientes de los trabajadores empleados en dicha fábrica. La empresa esparcía los residuos del amianto por las calles de ambos municipios, dejando en el aire polvo de asbesto.

Con un razonamiento jurídico muy defectuoso, realizando unas afirmaciones genéricas acerca de la protección medioambiental y de las salud de las personas, del desarrollo económico descontrolado y las consecuencias perjudiciales que para la población puede acarrear a medio y largo plazo, la sentencia de primera instancia consideró acreditada la relación de causalidad entre la actividad industrial realizada en la factoría de Uralita y la generación de las condiciones «per se» suficientes y necesarias para un ambiente contaminado en el que surgen las patologías pulmonares en la población circundante de la fábrica o familiares de trabajadores que en ella desempeñaban su trabajo.

La Audiencia Provincial, en sentencia de 29 de junio de 2012 revoca la sentencia de primera instancia y absuelve a Uralita sin entrar en el fondo del asunto, porque estima la excepción de prescripción de las acciones deducidas y en consecuencia desestima la demanda inicial del procedimiento.

B. Acumulación subjetiva

Sí se ocupa previamente la Audiencia de un asunto planteado por Uralita, que denunciaba la indebida acumulación subjetiva de acciones, y este motivo es el primero analizado por la sentencia, que lo desestima, con apoyo en los arts. 12 y 72 LEC y la doctrina conforme a la cual

> «debe afirmarse con rotundidad la necesidad de que exista una base subjetiva común a las pretensiones acumuladas, elemento que no debe perderse de vista, y junto a ella debe concurrir una vinculación entre las pretensiones, de manera que el mismo procedimiento sirva para enjuiciar situaciones que guardan siquiera una relación parcial, que comparten, aunque sea de forma mínima, un substrato común, y es solo así como cobra sentido la economía procesal y evitar posibles resoluciones contrarias».

En el caso, entiende la Audiencia que:

> «indudablemente *las acciones ejercitadas en la demanda* rectora de autos *se fundan en los mismos hechos, esto es, en los daños y perjuicios sufridos por afectados por la contaminación ambiental causada por la fábrica de Uralita*, SA, bien en razón de su vecindad en las proximidades del establecimiento fabril situado entre las localidades de Cerdan-

yola del Vallés y Ripollet, bien en razón de ser familiares de trabajadores de la factoría que acudían a sus domicilios con las ropas de trabajo susceptibles de provocar la aspiración de fibras de asbestos por su manipulación para su lavado, y *siempre en atención a las circunstancias contaminantes derivadas de las actividades de la demandada*, por lo que necesariamente ha de ser rechazado el motivo de apelación frente a la correcta decisión del Juez de primera instancia sobre la procedencia de la acumulación subjetiva, al cumplirse con todas las condiciones apuntadas y sin que se vislumbre en modo alguno el más mínimo atisbo de indefensión al respecto. Conviene recordar en este punto cómo *la acumulación subjetiva de acciones pretende evitar que puedan darse pronunciamientos contradictorios, e indudablemente esto podría ocurrir en el caso de que cada uno de los actores hubiera interpuesto de forma separada distintas demandas frente a la misma demandada, sin que, por otro lado, se advierta cuál es el perjuicio al derecho de defensa de la demandante*».

C. La prescripción de daños

La Audiencia Provincial estima el recurso de apelación por entender que sí ha prescrito la acción. El Código civil establece un plazo de prescripción de un año para la acción de responsabilidad extracontractual (art. 1968 CC), mientras que el Derecho catalán establece un plazo de tres años (art. 121 CCCat.).

a. No es aplicable el plazo de tres años de la legislación catalana, sino el común del art. 1968 CC

Los demandantes defienden la aplicación del plazo de prescripción de 3 años de la acción de responsabilidad extracontractual establecido en el art. 121-21-d) CCCat. Los hechos tuvieron lugar en Cataluña, si bien la demanda se presenta en Madrid, por ser el domicilio de la empresa demandada. El razonamiento de la sentencia de primera instancia se basó en la regulación de la responsabilidad civil del Código civil y no mencionó la regulación catalana de las inmisiones (aprobada en 1991). Sin embargo, al ocuparse de la prescripción, como criterio interpretativo para reforzar la aplicación de la doctrina del *dies a quo* cuando se trata de daños continuados[3], sí menciona la regulación catalana (arts. 121-21-d. y 121-23-1 CCCat.)[4].

3. «Considerando la peculiaridad de las consecuencias negativas para la salud que se derivan del contacto con el asbesto, que se manifiestan con acentuada incertidumbre, y con secuelas prolongadas en el tiempo, como ha quedado acreditado en el presente procedimiento a la vista de las numerosas pruebas periciales practicadas, y que los hoy demandantes, desde que les fue detectada la enfermedad o disfunción respiratoria respectiva, han realizado un seguimiento periódico de la misma, con diversas pruebas médicas».
4. «Pero, por si algún resquicio de duda quedara, tal apreciación viene a verse reforzada por la aplicación del artículo 121-21-d) del Código civil de Cataluña, según el cual prescriben a los tres años las pretensiones derivadas de responsabilidad extracontractual, estableciendo el artículo 121-23-1 que el plazo de prescripción se inicia cuando, nacida y ejercible la pretensión, la persona titular de la misma conoce o puede conocer razonablemente las circunstancias que la fundamentan y la persona contra la cual puede ejercerse».

La Audiencia Provincial descarta la procedencia de la aplicación del plazo de prescripción de la ley catalana (introducido por la ley 29/2002, de 30 de diciembre, primera ley del Código civil de Cataluña) por la fecha en la que sucedieron los hechos. En este sentido, se afirma en el fundamento cuarto de la sentencia:

> «No resulta posible atender a ese nuevo plazo de prescripción de tres años con relación a los hechos originadores de la responsabilidad extracontractual por la que se reclama, acaecidos con mucha anterioridad y teniendo en cuenta que la factoría de Uralita había cerrado en 1997, cuando además la mayoría de las afecciones diagnosticadas por las que se reclama lo habían sido con anterioridad a la entrada en vigor de la nueva normativa autonómica de Derecho civil, sin que resulte posible escindir la aplicabilidad de las normas al respecto en base al hecho dañoso y en base a las consecuencias del mismo, resultando de aplicación el derecho transitorio establecido en el propio CCCat., conforme al cual, según se establece en el apartado a) de la disposición transitoria el inicio, *la interrupción y el reinicio del cómputo de la prescripción producidos antes del día 1 de enero de 2004 se regulan por las normas vigentes hasta aquel momento*, y no teniendo carácter retroactivo la citada ley y acaecido los hechos con anterioridad a su vigencia ha de regirse la prescripción por los plazos prevenidos para el Derecho civil común, esto es por lo dispuesto en el art. 1968 del Código Civil».

La sentencia no llega a decir porqué acude al plazo de prescripción catalán (para descartar su aplicación por razones de Derecho transitorio). La afirmación de que «no es posible escindir la aplicabilidad de las normas al respecto en base al hecho dañoso y en base a las consecuencias del mismo, resultando de aplicación el derecho transitorio establecido en el propio CCCat.» parece presuponer la aplicación del Derecho catalán (el hecho dañoso tuvo lugar en Cataluña, por lo que sería aplicable el Derecho catalán, conforme al art. 10.9 CC). La Audiencia Provincial da por supuesto que se trata del régimen de responsabilidad extracontractual, que es la acción ejercitada, pero lo cierto es que la cuestión resulta más compleja, dada la existencia de una normativa autonómica específica en materia de inmisiones y relaciones de veindad.

La regulación de la ley 13/1990, de 8 de julio, de la acción negatoria, las inmisiones, las servidumbres y las relaciones de vecindad (de la que se da cuenta en el Informe del Observatorio 1978-2006, pg. 343) fue derogada por la Ley 5/2006, de 10 de mayo, del libro quinto del Código civil de Cataluña, relativo a los derechos reales (Informe del Observatorio 2007, pg. 215; esta ley, a su vez, es modificada por la Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código civil de Cataluña, relativo a las sucesiones, que no afecta al plazo de prescripción). La Ley 5/2006 introduce en el art. 544-7.2 y para la acción de indemnización de daños por inmisiones, un plazo de tres años «a contar desde que los propietarios tengan conocimiento de la perturbación». Conforme a la transitoria cuarta de la Ley 5/2006: «La acción negatoria nacida y no ejercida antes de la entrada en vigor del presente libro subsiste si se mantiene la perturbación, con el alcance y en los términos que le reconocía la Ley 13/1990, de 9 de julio, de la acción negatoria, las inmisiones, las servidumbres y las relaciones de vecindad, pero *sujeta a lo establecido por el presente código en lo que concierne al ejercicio, dura-*

ción y procedimiento». Sometida, por tanto, al plazo de prescripción de tres años desde el conocimiento de la perturbación o de la inmisión y siempre que antes de la entrada en vigor de esta ley se mantuviera la perturbación, lo que no era el caso, pues la fábrica se cerró en 1997. Esta acción negatoria, con su consecuencia indemnizatoria no se podría ejercer con éxito. La Ley 5/2006 regula, además, las consecuencias indemnizatorias de las inmisiones ilegítimas (art. 546.13) y de las legítimas (art. 546.14) y establece para estas últimas, un plazo de prescripción de tres años «a partir del momento en que los propietarios tengan conocimiento de las inmisiones», lo que tuvo lugar el 1 de julio de 2006. Si es así, la acción prescribiría con independencia de la naturaleza de los daños, en conexión con el conocimiento de la inmisión, lo que no deja de alejar la acción del régimen de la responsabilidad extracontractual.

En todo caso, existiendo una regulación específica de la indemnización de daños derivados de inmisiones es muy discutible que deban aplicarse las reglas generales de responsabilidad por daños. Como la Audiencia Provincial no tiene en cuenta esta normativa, dedica un largo razonamiento a desmontar las declaraciones de la sentencia de primera instancia, que consideró que el cómputo del plazo se inicia el día en que se conoce el alcance definitivo de las lesiones.

b. Dies a quo: enfermedades crónicas

La Audiencia considera que la totalidad de las acciones de responsabilidad extracontractual ejercitadas se encontraban prescritas en el momento de presentación de la demanda pues, considera que el día de inicio para el cómputo del plazo de ejercicio de las acciones ha de fijarse en la fecha de diagnóstico de las respectivas afecciones,

> «Y teniendo en cuenta que en la mayoría de los casos ese diagnóstico data de anualidades muy anteriores a la fecha del primer requerimiento extrajudicial a efectos de interrumpir la prescripción –6 de abril de 2005 conforme al documento aportado como núm. 226 de la demanda–, pues sólo en algunos casos el diagnóstico se realiza en los años 2004 y 2005 e incluso en algunos casos ni siquiera se data el diagnóstico, atendiendo igualmente a que el plazo de prescripción que ha de tomarse en consideración es el anual establecido en el art. 1968 CC, resulta evidente que a la fecha de presentación de la demanda –el 21 de julio de 2008– la totalidad de las acciones ejercitadas se encontraban prescritas y puesto que, considerándose válidos los requerimientos colectivos a efectos de interrupción de la prescripción efectuados con fechas 18 de enero de 2007, 17 de julio de 2007 y 3 de abril de 2008, resulta incomprensible que se dejase transcurrir bastante más plazo del necesario para la prescripción entre aquél primer requerimiento –de 6 de abril de 2005– y el primero de los sucesivos que se han apuntado, transcurriendo más de un año y nueve meses».

La Audiencia llega a esta conclusión descartando que, tratándose de enfermedades crónicas, la realización de cualquier nueva prueba diagnóstica interrumpa la prescripción:

> «En respuesta a las alegaciones de la parte demandante, acerca de que en el presente caso no es posible conocer el alcance exacto de las lesiones producidas, dado que las

> patologías que padecen los actores son de las que tardan tiempo en manifestarse, son crónicas e irreversibles, y evolucionan en el tiempo con posibilidad incluso de causar la muerte, lo que impediría conocer su alcance a efectos de resarcimiento, no se puede aplicar la doctrina jurisprudencial anteriormente referida «de forma errónea y desorbitada» puesto que nos hallamos en presencia de enfermedades crónicas cuyos síntomas pueden variar o manifestarse durante todo el curso de la vida de una persona. Admitir, tal circunstancia, conduciría a una reactivación constante o dación de nueva vida a una acción ya extinguida, que vendría de ese modo a convertirse en la practica en imprescriptible, pues dada la posibilidad de cualquier nuevo acontecimiento sobrevenido, hasta el momento del fallecimiento del afectado no comenzaría a computarse el plazo. Ello conlleva la creación de una situación de inseguridad jurídica indefinida, que es precisamente lo que trata de evitar el instituto de la prescripción extintiva [STS de Sentencia de 20 de octubre de 1987 (RJ 1987, 7304)].

En relación con las enfermedades crónicas como las que aquí nos ocupan, tiene establecido la jurisprudencia del Tribunal Supremo en supuestos plenamente equiparables al presente, y así en la reciente STS de 19 de enero de 2011 (RJ 2011, 298) que:

> «La fijación de *dies a quo*, para la computación del plazo prescriptivo de la acción, ha de determinarlo el juzgador de instancia con arreglo a las normas de la sana crítica, …; se entiende por este tribunal atendiendo a los criterios de sana crítica, que el inicio del computo del plazo de prescripción debe establecerse en el momento en que resulta conocida la enfermedad, esto es, la fecha del diagnóstico de las distintas afecciones, y determinada la relación causal con la parte demandada, es decir en el momento en que los actores tienen un conocimiento cabal y exacto de sus respectivas afecciones derivadas del hecho causal, con independencia de la evolución de esas afecciones crónicas y sin que esa fecha inicial del cómputo pueda verse alterada por la simple realización de espirometrías, en tanto que susceptibles de haber sido realizadas en cualquier otro momento con anterioridad, o posteriormente, lo que sería tanto como dejar en manos de los afectados en inicio del plazo de prescripción. Así pues, se trataría en el presente caso de situaciones más aproximadas a las de los daños duraderos o permanentes que a la de los daños continuados con indeterminación de las secuelas a los que acude la demandante».

3. REGISTRO DE LA PROPIEDAD Y MEDIO AMBIENTE

3.1. LA FE PÚBLICA REGISTRAL Y EL DESLINDE DE VÍAS PECUARIAS

La Audiencia Provincial de Granada, de manera reiterada, ha mantenido en varias sentencias que, puesto que las vías pecuarias no son dominio público natural y es preciso el acto de clasificación para que una superficie tenga naturaleza de dominio público, frente a tal declaración deben prevalecer los derechos privados consolidados con anterioridad a esa fecha. Entre ellos, los que resulten de una adquisición conforme al art. 34 RH.

Esta doctrina se mantiene en la sentencia de la sección 5ª, 14/2012, de 20 de enero de 2012 (JUR 2012, 73152), que reitera lo mantenido en una sentencia de 24 de julio de 2009 (Id Cendoj: 18087370052009100297):

> «Considerábamos en Sentencia de esta misma Sala de veinticuatro de julio de dos mil nueve que el acto de clasificación es necesario para que la vía pecuaria sea jurídicamente considerada como de dominio publico, y mientras que esa clasificación no se haya producido, no serán de aplicación las reglas jurídicas de protección especial del dominio publico, sin que en absoluto pueda considerarse que los derechos privados consolidados con anterioridad a dicho acto se extinguen automáticamente por la mera declaración administrativa. De este modo, en definitiva, habrá que distinguir según que los actos de adquisición alegados por los particulares se hayan producido antes o después de la clasificación administrativa de la vía pecuaria. Lo mismo ocurre con la eficacia de la fe pública registral.
>
> *Si antes de la fecha de la clasificación algún particular adquirió con todos los requisitos del articulo 34 de la Ley Hipotecaria (es decir, adquirió de quien constaba en el Registro como titular y con facultades para transmitir, a titulo oneroso, de buena fe, e inscribiendo a su nombre), entonces su adquisición seria mantenida a pesar de la clasificación posterior, gozando también de protección, en consecuencia, sus causahabientes posteriores (herederos, compradores, etc).* Nótese que en este caso ya no está haciéndose prevalecer la «la inscripción» sobre el acto de deslinde, sino el «derecho adquirido» (no por la inscripción, sino) por el mecanismo de protección de la fe publica registral establecido en el articulo 34 de la Ley Hipotecaria. Pero si esa misma adquisición con los requisitos de dicho articulo se produce después de la clasificación, ha de prevalecer la protección reforzada de lo que ya tiene consideración de dominio publico, sin necesidad alguna de inscripción registral, y sin perjuicio, desde luego, de las eventuales acciones civiles del adquirente contra el transmitente por evicción».

Lo mismo se repite en las sentencias de la misma sección 5ª de la Audiencia Provincial de Granada [106/2012, de 16 marzo (JUR 2012, 249352), 125/2012, de 23 de marzo (Id Cendoj: 18087370052012100033), 155/2012, 13 de abril (Id Cendoj: 18087370052012100054)] y de la sec. 4ª [15/2012, de 20 de enero de 2012 (Id Cendoj: 18087370042012100182)]. En todas ellas se lleva a cabo un estudio de la historia registral de la finca a efectos de comprobar si se cumplen los requisitos del art. 34 LH y se considera inatacable la adquisición.

La doctrina de la Audiencia Provincial se apoya en las reflexiones de la STSJ Andalucía 870/2003 (sala de lo contencioso) de 22 de diciembre de 2003 (Id Cendoj: 18087330012003100821) que, partiendo del carácter no natural del dominio público pecuario, necesitado de una declaración expresa por parte de la Administración, concluía que,

> «por exigencias del artículo 33 de la Constitución, debe mantenerse intacto el principio de que allí donde se haya producido, conforme a la normativa (civil e hipotecaria) vigente en su momento, una adquisición plena y firme del derecho de propiedad (con o sin inscripción registral) sobre terrenos que después vayan a ser deslindados, ese derecho podrá esgrimirse frente a la Administración y será obstáculo para la adquisición plena de los terrenos en favor de la Comunidad Autónoma correspondiente, mientras no se produzca formalmente la expropiación».

Añadía la sentencia que:

> «Dicha adquisición plena y firme del derecho de propiedad privada sobre los terrenos integrantes de una vía pecuaria se habrá podido producir, fundamentalmente, por tres causas: en primer lugar, por enajenación llevada a cabo por la propia Administración que, en el momento en que se produjera, fuese competente para la clasificación y el deslinde (así lo permitían expresamente los artículos 11 y siguientes de la Ley 22/1974, de 27 de junio, previa declaración de innecesariedad); en segundo lugar, por medio de la usucapión, conforme a las reglas del Código Civil; y en tercer lugar, la adquisición ex lege contemplada por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria que, más allá de la mera presunción de exactitud establecida por su artículo 38 (que, insistimos, ha quedado neutralizada a estos efectos), comporta la adquisición inatacable de quien, confiando en el Registro, compra a título oneroso y de buena fe a quien no es dueño pero figura como tal en el Registro».

Habrá que esperar a la doctrina del Tribunal Supremo sobre esta materia que, sin duda, llegará. Entre las decisiones de la Sala Primera sobre esta materia encontramos, después de la entrada en vigor de la Ley de vías pecuarias de 1995, la sentencia de 30 de octubre de 2009 (RJ 2009, 5821, citada en el informe de este Observatorio 2010, pg. 302), que rechaza que, frente al dominio público pueda prevalecer la inscripción registral:

> «El segundo de los motivos se formula por infracción de los artículos 1, 3,34 y 38 de la Ley Hipotecaria y en su desarrollo se centra en los principios de legitimación y de fe pública registral, que integran la llamada presunción de exactitud registral y contienen la eficacia defensiva y ofensiva de la inscripción registral. El motivo se rechaza, en primer lugar, porque estos principios no alcanzan a las situaciones de hecho [sentencias de 13 de marzo de 1989 (RJ 1989, 2037), 1 de octubre de 1991 (RJ 1991, 6884), 2 de junio de 2008 (RJ 2008, 4168)] y, en segundo lugar, porque los bienes de dominio público, regidos por los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, no se ven afectados por la realidad registral, de tal forma que la no constancia en el Registro de la Propiedad no le priva de su 38 de la Ley hipotecaria, cuy eficacia es diferente».

La declaración es muy genérica, y se citan acumuladamente y sin distinguir los arts. 34 y 38 de la Ley hipotecaria, cuya eficacia es muy diferente. En esta ocasión no se analiza la historia registral de la finca, afectada por un acto de deslinde del año 1910 y de clasificación del año 1955, pero la genérica exclusión de la aplicación de los principios registrales al dominio público deja traslucir que para el Tribunal Supremo quedaba también excluida la aplicación de la fe pública registral.

3.2. LA EFICACIA DE LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD EN EL PROYECTO DE LEY DE COSTAS

A. Antecedentes y situación actual

La aplicabilidad del principio de la fe pública registral en relación a la zona marítima terrestre ha sido especialmente debatida: se trataba de determinar si, demostrada la naturaleza física de zona marítima terrestre de la superficie discutida, el titular

inscrito que cumple todos los requisitos del art. 34 LH debe ser mantenido en su adquisición.

El art 6º.3 de la Ley de costas de 1969 centró en el art. 34, y no en el art. 38 LH, el límite a la eficacia declarativa de la posesión al deslinde de la Administración: «La resolución que dicte el Ministerio de Obras Públicas será ejecutiva. La atribución de posesión, consecuencia del deslinde, no podrá realizarse respecto de las fincas o derechos amparados por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria, aunque sin perjuicio de la facultad de la Administración para ejercitar las acciones judiciales pertinentes».

Se planteó la duda de si se podían legitimar adquisiciones del dominio público al amparo del art. 34 LH. Pero la Sala Primera del Tribunal Supremo entendió que no era un hecho que se pudiera oponer a la condición pública de las costas que el dominio inscrito reuniera los requisitos del art. 34 LH, porque en ningún caso sobre estos bienes se perfeccionaba la condición de tercero: STS, 1ª, de 3 de junio de 1974 (RJ 6213), de 18 de noviembre de 1973 (RJ 4418), de 5 de diciembre de 1984 (RJ 5400), de 17 de junio de 1985 (RJ 3292).

La Ley de costas de 1988, conforme con el art. 132 CE, estableció que la zona marítima terrestre es siempre de dominio público, por lo que no puede subsistir ninguna titularidad privada. Para evitar equívocos, afirmó expresamente que a la titularidad demanial no se le pueden oponer titularidades privadas «aunque aparezcan amparadas por asientos del Registro de la Propiedad» (art. 8º de la Ley de costas). Partiendo de que la legislación anterior y la jurisprudencia admitieron la existencia de enclaves privados, establece en su disposición transitoria primera un régimen especial para esas situaciones. En particular, la transitoria se refiere a los terrenos de la zona marítimo-terrestre que no hubieran podido ser ocupados por la Administración al realizar su deslinde porque sus titulares estaban amparados por los títulos a que se refiere el art. 6º.3 de la Ley de costas de 1969.

El Tribunal Constitucional, en la sentencia 149/1991, consideró constitucional que los titulares de dichas inscripciones fueran privados de su derecho, porque interpretó que se trata de un supuesto de expropiación con indemnización, considerando que ésta es suficiente con el otorgamiento de la concesión que prevé la Ley de costas.

De cualquier forma, el legislador no consideró a estos titulares como propietarios, y de hecho la ley de 1988 no los equipara a los que tienen su derecho reconocido en virtud de sentencia firme. El Constitucional encuentra justificada la diferencia de trato considerando que la reducción que en caso de inscripción se reconoce al titular en la debilidad del título registral (el Tribunal Constitucional no se refiere al que cumple los requisitos del art. 34 LH sino, genéricamente, creyendo que es lo mismo, al titular registral) frente a la de quien dispone de una sentencia firme en la que se declara su propiedad. Pero entiende que, en ocasiones, la inexistencia de una sentencia judicial puede deberse al hecho de que la Administración no hizo, tras el deslinde, uso de las acciones judiciales dirigidas a invalidar el título que se le oponía y que, en consecuencia, el titular registral se ve colocado en una situación más desfavorable

justamente como consecuencia de la anterior inactividad de la propia Administración. Acaba concluyendo el Tribunal Constitucional que, sin embargo, este apartado de la transitoria de la Ley de costas es constitucional, en la medida en que debe ponerse en conexión con la reserva de acciones que el art. 13 de la Ley de costas hace a favor de los titulares registrales:

> «Las dudas que esta consideración jurídica pudiera hacer nacer en cuanto a la constitucionalidad de este apartado, dada la menor compensación que en este caso se ofrece a los titulares de inscripciones registrales, quedan despejadas, no obstante, por el inciso final del propio apartado, en que expresamente se salva el derecho de estos titulares para acudir a las acciones civiles en defensa de tales derechos. Es evidente, en efecto, que de acuerdo con esta salvedad, *los titulares registrales, como aquellos titulares de derechos en zonas hasta ahora no deslindadas, cuando el deslinde se efectúe, podrán ejercitar las acciones dirigidas a obtener la declaración de su propiedad y que si la sentencia así lo hiciese, les sería de aplicación lo dispuesto en el apartado 1º de esta misma disposición transitoria*».

B. El proyecto de ley de protección y uso sostenible del litoral y de modificación de la ley 22/1988, de 28 de julio, de costas

Por lo que aquí interesa, el proyecto de ley (publicado en el *BOCG. Congreso de los Diputados* núm. A, 29-1, de 19 de octubre de 2012) introduce una modificación en la transitoria primera de la ley de 1988 por la que se equiparan a los titulares inscritos que cumplan lo requisitos del art. 34 LH (no el mero titular registral) con los titulares de derechos que se incorporen al dominio público como consecuencia de un deslinde.

Para estos últimos se propone introducir un nuevo art. 13 bis en la ley de costas en cuyo apartado 2 se dice:

> «Los titulares de los terrenos que tras la revisión del deslinde se incorporen al dominio público marítimo-terrestre pasarán a ser titulares de un derecho de ocupación y aprovechamiento, a cuyo efecto la Administración otorgará de oficio la concesión, salvo renuncia expresa del interesado. La concesión se otorgará por setenta y cinco años, respetando los usos y aprovechamientos existentes, sin obligación de abonar canon».

Para los titulares registrales que cumplan lo dispuesto en el art. 34 LH debe tenerse en cuenta la previsión que se pretende introducir en la transitoria segunda de la ley de costas:

> «2. Los terrenos de la zona marítimo-terrestre o playa que no hayan podido ser ocupados por la Administración al practicar un deslinde anterior a la entrada en vigor de esta ley, *por estar inscritos en el Registro de la Propiedad y amparados por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria, quedarán sujetos al régimen establecido en la presente ley para la utilización del dominio público, si bien los titulares inscritos, pasarán a ser titulares de un derecho de ocupación y aprovechamiento del dominio público marítimo-terrestre, por setenta y cinco años, a cuyo efecto deberán solicitar la correspondiente concesión.*

No obstante lo anterior, si los terrenos se destinaran a la industria extractiva, energética, química, petroquímica, textil y papelera, la concesión solo se otorgará previo informe favorable del órgano ambiental de la Comunidad Autónoma en la que radique la ocupación. El informe determinará los efectos que la ocupación tiene para el medio ambiente e incluirá, en los casos que procedan, las condiciones que deba contemplar la concesión para garantizar una adecuada protección del medio ambiente. Si el informe no fuera emitido en el plazo de tres meses se considerará que es desfavorable. Todo ello sin perjuicio de las acciones civiles que aquellos puedan ejercitar en defensa de sus derechos.»

3. En los tramos de costa en que el dominio público marítimo-terrestre no esté deslindado o lo esté parcialmente a la entrada en vigor de la presente ley, se procederá a la práctica del correspondiente deslinde, cuya aprobación surtirá los efectos previstos en el artículo 13 para todos los terrenos que resulten incluidos en el dominio público, aunque hayan sido ocupados por obras. Si bien, *los titulares registrales de los terrenos, amparados por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria, que resulten comprendidos en el deslinde practicado pasarán a ser titulares de un derecho de ocupación y aprovechamiento del dominio público marítimo-terrestre en los términos previstos en el apartado segundo de esta disposición*».

Se trata en definitiva, de introducir en la reforma de la ley un matiz que no fue tenido en cuenta por el Tribunal Constitucional en su sentencia de 1991: la valoración de que quien cumple los requisitos del 34 LH debe ser tratado igual que otros titulares cuyos bienes se incorporen al dominio público.

XII

Derecho penal ambiental: formas de imputación de responsabilidad criminal en los delitos contra el medio ambiente

CARMEN ALASTUEY DOBÓN
Profesora Titular de Derecho Penal, Universidad de Zaragoza

Sumario.–1. INTRODUCCIÓN.–*1.1. Los delitos de acción y los delitos de omisión.–1.2. Clasificación de los delitos de omisión.–1.3. Los delitos de omisión contra el medio ambiente.*–2. LA COMISIÓN POR OMISIÓN DEL DELITO DE CONTAMINACIÓN AMBIENTAL.–*2.1. Pronunciamientos del Tribunal Supremo.–2.2. Valoración de la línea jurisprudencial.*–3. Las omisiones tipificadas en el artículo 329 CP.–BIBLIOGRAFÍA CITADA.

* * *

1. INTRODUCCIÓN

1.1. LOS DELITOS DE ACCIÓN Y LOS DELITOS DE OMISIÓN

El comportamiento humano puede presentarse bajo la forma de acción o de omisión, y de ambas modalidades de conducta es posible que se derive responsabilidad penal. Ello se deduce ya de lo dispuesto en el art. 10 del Código penal, en virtud del cual *«son delitos o faltas las acciones y omisiones dolosas o imprudentes penadas por la Ley»*.

En la base del reconocimiento de responsabilidad penal tanto por acción como por omisión se encuentra la función de protección de bienes jurídicos que corresponde, entre otros sectores del ordenamiento jurídico, al Derecho penal. Para desempeñar esta función, existen dos clases de normas: en primer lugar, las que prohíben la realización de acciones dirigidas a la lesión de bienes jurídicos o que llevan implícito el peligro de que se produzca esa lesión (prohibiciones), de las que se derivan los delitos de acción, y, en segundo lugar, las que ordenan la realización de determinadas

acciones dirigidas a conseguir un fin socialmente valioso o a evitar la producción de menoscabos en los bienes jurídicos (mandatos), de las que se derivan los delitos de omisión (sobre todo ello, Cerezo Mir, 2001).

1.2. CLASIFICACIÓN DE LOS DELITOS DE OMISIÓN

Dentro de los delitos de omisión, se distinguen dos grandes grupos: los delitos propios de omisión, o delitos de omisión pura, y los delitos impropios de omisión, también llamados de comisión por omisión.

En los primeros, se sanciona la mera no realización de una acción, siendo ajena a ellos la producción de un resultado material que, en caso de acaecer, no se imputa al omitente. Ejemplo prototípico es el delito de omisión del deber de socorro (art. 195 CP), donde se castiga el no prestar socorro, pudiendo hacerlo, a una persona desamparada y en peligro manifiesto y grave. En este delito, el sujeto responde por la no realización de la acción ordenada, pero no por el eventual resultado de muerte o de lesiones que pueda producirse en la persona desamparada y en peligro. También pertenece a esta categoría el delito de omisión del deber de impedir delitos o de promover su persecución del art. 450 CP. Allí se castiga al que, pudiendo hacerlo, no impida la comisión de un delito contra la vida, integridad o salud, libertad o libertad sexual.

En cambio, en los segundos, forma parte del tipo la producción de un resultado material, que se imputa a quien no realizó la acción dirigida a evitarlo como si lo hubiera causado por acción. Es decir, se castiga con la misma pena la causación de un resultado mediante una acción que la omisión de la conducta dirigida a impedir la producción de ese resultado.

Algunos de los delitos de comisión por omisión están expresamente descritos en el Código penal. Por ejemplo, el art. 176 sanciona a la autoridad o funcionario que, faltando a los deberes de su cargo, no impide que otras personas –otras autoridades o funcionarios– cometan los delitos (de acción) de torturas o contra la integridad moral tipificados en los arts. 174 y 175. Como puede observarse, se sanciona al funcionario que no evita la comisión de un delito de torturas o contra la integridad moral (delito de omisión) con la misma pena que si hubiese producido esos resultados por acción.

Pero, además, se reconocen tradicionalmente, tanto por la doctrina como por la jurisprudencia, delitos impropios de omisión (o de comisión por omisión) que, pese a no encontrarse expresamente tipificados en la Parte Especial del Código penal, se consideran implícitos en las figuras delictivas de resultado. Y así, por ejemplo, se parte de que el tipo del homicidio que, de acuerdo con el art. 138 CP, consiste en matar a otro, puede realizarse tanto por acción como por omisión: mata el que dispara a otro, muriendo este a consecuencia del disparo; pero también mata la madre que no alimenta a su hijo recién nacido, dejándole morir de inanición. Por tanto, en ambos casos corresponde aplicar la pena prevista para el delito doloso consumado.

Como fácilmente puede intuirse, han sido estos delitos de comisión por omisión que la ley no describe expresamente los que han suscitado –y siguen suscitando– una mayor polémica. No es este el lugar adecuado para detenerse en ella. Baste indicar que hasta la entrada en vigor del Código penal de 1995, eran dos los focos de discusión. Por un lado, se trataba de averiguar qué requisitos habían de concurrir para poder imputar un resultado a una omisión. A este respecto, la doctrina se encontraba dividida, básicamente, entre quienes partían de que el omitente debía infringir un deber cualificado respecto al que incumbía al resto de los ciudadanos y quienes, por el contrario se esforzaban por hallar un criterio de equivalencia entre la omisión y la acción. Por otro lado, se discutía asimismo si era necesaria o no una regulación específica de la comisión por omisión en el Código penal. Sobre este particular, un sector de la doctrina partía de que la sanción de la comisión por omisión con la pena prevista en los tipos del Código penal vulneraba el principio de legalidad, o al menos planteaba dudas desde el punto de vista del respeto a dicho principio y, en consecuencia, abogaban algunos por el establecimiento de un sistema de *numeros clausus* de tipos específicos de comisión por omisión en algunos delitos –similar al que ha recogido el Código penal respecto al castigo de la imprudencia en el art. 12–, y, otros, por la inclusión de una cláusula en la Parte General del Código en la que se reconociese la posibilidad de cometer por omisión los delitos tipificados en la Parte Especial del Código penal. En cambio, en opinión de otro sector doctrinal, no era necesaria ni una cosa ni la otra, al entender que la comisión por omisión era –y es– directamente subsumible en los tipos del Código penal, por lo que no existe inconveniente alguno de legalidad (sobre todo ello, Silva Sánchez, 1999). Por su parte, la jurisprudencia, aunque reconocía la figura dogmática de la comisión por omisión, se mostraba muy restrictiva al admitir esta modalidad de imputación de responsabilidad en los delitos dolosos (al respecto, Alastuey Dobón, 1992).

Finalmente, el legislador de 1995 se decidió por incorporar al Código penal, en el art. 11, una cláusula general, tal y como reclamaba un sector de la doctrina, en el que se especifican los requisitos que han de concurrir para que pueda considerarse realizado por omisión un delito de resultado. De acuerdo con el art. 11 del Código penal: *«los delitos o faltas que consistan en la producción de un resultado sólo se entenderán cometidos por omisión cuando la no evitación del mismo, al infringir un especial deber jurídico del autor, equivalga, según el sentido de la Ley, a su causación. A tal efecto se equiparará la omisión a la acción: a) Cuando exista una específica obligación legal o contractual de actuar. b) Cuando el omitente haya creado una ocasión de riesgo para el bien jurídicamente protegido mediante una acción u omisión precedente»*. Aunque se trata de un precepto muy confuso, que ha dado lugar a multitud de interpretaciones, precisamente porque, como con razón apunta Silva Sánchez (1999), mezcla la perspectiva de la infracción de un deber con la de la equivalencia entre la acción y la omisión, planteamientos que resulta difícil compatibilizar, se ha alcanzado un cierto acuerdo respecto a que el precepto exige para poder imputar un resultado a una omisión que concurran dos requisitos (véase Vives Antón, 1999): en primer lugar, que el omitente ostente una posición de garante respecto del bien jurídico menoscabado, que puede derivarse de la ley, del contrato o de un actuar

precedente peligroso (por ejemplo: la madre es garante de la vida de su hijo recién nacido; en cambio, cualquier persona que pase al lado de alguien que ha sufrido un accidente no tiene ninguna obligación de salvaguarda de su vida o salud) y, en segundo lugar, que la omisión sea equivalente a la acción según el sentido del texto de la Ley, lo que supone una remisión a la redacción de los tipos de la Parte Especial (por ejemplo: no parece equivalente agredir sexualmente, conducta que requiere el ejercicio de violencia o intimidación, que permitir que otro agreda sexualmente a un tercero).

Recapitulando: hay delitos de omisión en los que se sanciona un mero no hacer (delitos de omisión pura) y otros delitos de omisión en los que se exige responsabilidad por un resultado cuya producción no se evitó (delitos de comisión por omisión). Los primeros están siempre tipificados en el Código penal. Pero los segundos solo están expresamente descritos en unas pocas ocasiones; en el resto de los casos, para imputar un resultado a una omisión es preciso llevar a cabo una labor de interpretación del tipo de que se trate, puesto en relación con el art. 11 del Código penal (véase, sobre la diferencia entre los delitos propios de omisión y los delitos impropios de omisión, Gimbernat Ordeig, 2002).

Además, hay que tener en cuenta que el Código regula algunos delitos de omisión en los que se aprecia esa posición de garante en el omitente y, pese a ello, no le es imputado a este el resultado, por lo que siguen siendo delitos de omisión pura. Estos delitos que representan una tercera categoría, intermedia, de delitos de omisión, se denominan «omisiones puras de garante» (Silva Sánchez, 1999).

1.3. Los delitos de omisión contra el medio ambiente

Pues bien, en el seno de la aplicación de los delitos contra el medio ambiente encontramos claros ejemplos de imputación de responsabilidad por omisión en los términos que resumidamente acabo de exponer:

En primer lugar, el Tribunal supremo ha condenado ya en varias sentencias por el delito contra el medio ambiente del art. 325 –figura delictiva nuclear, como es sabido, de toda la regulación– en *comisión por omisión*. En el art. 325 se describen una serie de conductas, en principio, activas (de emitir, verter, etc.) que han de incidir negativamente en los medios naturales, agua, suelo o aire. Pero la jurisprudencia considera que, también en este caso, el no evitar un menoscabo para un bien jurídico, aquí el medio ambiente, puede ser equivalente a la causación activa de ese menoscabo, con la consiguiente aplicación de las penas previstas en el citado precepto.

En segundo lugar, en el delito de prevaricación específica en materia medioambiental del art. 329 se recogen, entre otros comportamientos típicos, dos conductas omisivas: la del funcionario o autoridad que silencia la infracción de Leyes o disposiciones de carácter general que detecte con motivo de sus inspecciones y la del funcionario o autoridad que omite la realización de inspecciones que estaba obligado a reali-

zar. En relación con estos supuestos, *se discute si estamos ante delitos de comisión por omisión expresamente tipificados o si más bien se trata de delitos de omisión pura.*

A continuación veremos cómo se fundamentan estas formas de imputación de responsabilidad en el ámbito medioambiental.

2. LA COMISIÓN POR OMISIÓN DEL DELITO DE CONTAMINACIÓN AMBIENTAL

2.1. PRONUNCIAMIENTOS DEL TRIBUNAL SUPREMO

El Tribunal Supremo ha admitido responsabilidad penal en comisión por omisión dolosa por delitos contra el medio ambiente en dos grupos de casos: a los directivos o titulares de empresas por permitir la realización de actos de contaminación por parte de empleados de la empresa (1) y a responsables municipales por no evitar vertidos contaminantes derivados del incorrecto funcionamiento de instalaciones para cuya supervisión eran competentes (2).

1. El Tribunal Supremo, en su Sentencia núm. 1828, de 25 de octubre de 2002, confirma la sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 18 de enero de 2001 en la que se condena como autores de un delito contra el medio ambiente al director técnico y a miembros del consejo de administración de una empresa dedicada a la elaboración de calentadores de gas. La empresa vertía una parte de sus residuos tóxicos y peligrosos (ticloetileno) directamente al alcantarillado. Otra parte de los residuos era vertida personalmente por un empleado de la empresa, quien se encargaba de transportar una vez al mes una cuba cargada con aproximadamente 4.000 litros de residuos, que eran vertidos en campos de cultivo.

En su FJ 1.º, el Tribunal Supremo argumenta que *«la organización jerárquica de las empresas determina que no siempre la conducta ejecutiva del operario subordinado sea la que deba ser examinada desde la perspectiva de su posible relevancia jurídico penal, sino que normalmente será mucho más importante el papel de los que están situados jerárquicamente por encima»*. En opinión del Tribunal, esta cuestión debe solucionarse a través de los delitos impropios de omisión, *«pues normalmente el responsable del proceso contaminante, o los altos directivos que conocen la existencia del carácter contaminante de la actividad de su empresa no realizarán materialmente la acción de vertido o emisión que integra el delito medioambiental, sino que se servirán de operarios que habitualmente actuarán con al menos dolo eventual»*.

En este caso, la responsabilidad por omisión de los superiores jerárquicos basada en su posición de garante y en la omisión por su parte *«de las actuaciones debidas para controlar el peligro derivado de la actividad industrial que se desarrolla dentro de su ámbito de dominio»*, se considera que está amparada en el art. 11 b) CP, pues *«resulta innegable que los responsables de producción de las empresas contaminantes asumen un compromiso de control de los riesgos para bienes jurídicos que puedan proceder de las personas o cosas que se encuentran bajo su dirección. La posición de garante de aquel que "tiene un dominio efectivo sobre las perso-*

nas responsables mediante el poder de imponer órdenes de obediencia obligatoria" no puede ser puesta en duda». «En consecuencia, conocida la situación generadora del deber (el carácter potencialmente contaminante de los residuos tóxicos que producía la factoría no podía resultar ajeno al responsable de producción de la misma, que incluso declaró ser perfectamente consciente de la utilización de elevadas cantidades de TCE en el proceso productivo), la omisión de las medidas que fácilmente podían haber sido puestas en práctica para la correcta eliminación de los residuos, realizada con conocimiento tanto de la propia situación generadora del deber, como de las condiciones que fundamentaban su posición de garante y de la posibilidad de realizar la acción debida, determina la comisión como autor por omisión del delito medioambiental del art. 325 CP)».

En definitiva, entiende el Tribunal Supremo que *«corresponde a los responsables de producción, así como a los altos responsables de la dirección de las industrias que desarrollan actividades industriales potencialmente contaminantes la adopción de las medidas necesarias para neutralizar, conforme a las exigencias legales y reglamentarias, el peligro contaminante procedente de las mismas [art. 11.b) CP]. Por ello, la falta de adopción de tales medidas (cuando se conocen la situación generadora del deber, y las circunstancias que fundamentan la posición de garante y de la capacidad de acción) y, en todo caso, la utilización de operarios subalternos para el vertido ilícito de residuos, equivale a la producción activa del vertido (arts. 11 y 325 CP)».*

2. A la comisión por omisión ha recurrido también la jurisprudencia para sancionar por el delito de contaminación ambiental a alcaldes u otros responsables municipales que no evitan vertidos contaminantes procedentes de urbanizaciones del municipio, al desatender el correcto funcionamiento del servicio de depuración de aguas residuales cuya gestión tienen legalmente encomendada. Cabe citar, a este respecto, las sentencias del Tribunal Supremo núm. 1705, de 29 de septiembre de 2001 y núm. 45, de 29 de enero de 2007.

En la primera se condena a varios responsables municipales, entre ellos el Alcalde, previamente absueltos por la Audiencia Provincial de Barcelona en su Sentencia de 9 de diciembre de 1999, quienes, conociendo el estado de abandono en que se encontraba una depuradora de aguas residuales, pese a que el Ayuntamiento había aceptado la cesión de esas instalaciones, se abstuvieron de promover la concesión de la autorización administrativa del vertido, así como de reponer los dispositivos depuradores al estado de funcionamiento imprescindible para que la misma fuese concedida. Considera el Tribunal Supremo que los acusados deben ser considerados garantes de que no sobreviniese la contaminación de aguas fluviales, dado que los art. 25 y 26 de la Ley de Bases de Régimen Local declara la competencia del municipio para la protección del medio ambiente y el tratamiento de residuos, alcantarillado y aguas residuales, así como la obligatoriedad, en municipios que superan un determinado número de habitantes, de prestar servicios de tratamiento de residuos. El Tribunal Supremo no duda en este caso de la concurrencia de dolo en los acusados, pues conocían el estado de abandono de la depuradora, que había sido cedida al Ayuntamiento, el cual había aceptado la transmisión, la existencia de un desvío en las aguas residuales a través de

una canalización que las vertía directamente en la riera, así como la grave contaminación que presentaba el agua del río a partir dicho punto. Por todo ello le parece al Tribunal *«realmente inconcebible que no tuviesen conciencia de que el vertido era una actividad ilegal si no era autorizado administrativamente, que la Administración hidráulica nunca lo autorizaría se no se restablecía adecuadamente el funcionamiento de la depuradora y que las obras que fuesen necesarias al efecto eran inaplazables y de la incumbencia de los servicios municipales que por sus cargos les estaban encomendados».*

Interesa destacar que en esta Sentencia se enjuician hechos acaecidos antes de la entrada en vigor del Código penal de 1995, cuando todavía no existía una cláusula reguladora de la comisión por omisión. No obstante, el Tribunal Supremo aplica el antiguo delito de contaminación ambiental (art. 347 bis del Código penal derogado) en comisión por omisión indicando que *«la forma de autoría conocida por comisión por omisión, aun habiendo sido regulada, por primera vez entre nosotros por el art. 11 CP 1995, estaba admitida anteriormente por una constante jurisprudencia (…), siempre que el resultado del delito (…) tenga como causa la omisión de un deber específico que constituya al omitente en garante de que el resultado no se produzca».* Como hemos visto, el requisito relativo a que el autor ocupe una posición de garante se considera sobradamente cumplido en el caso que nos ocupa.

En la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de enero de 2007 encontramos unos hechos y argumentación jurídica muy similares. En este caso se confirma la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 24 de mayo de 2006 que condena por el delito del art. 325 del Código Penal en comisión por omisión al alcalde de un municipio que comprendía una urbanización cuyas aguas residuales fecales fueron vertidas durante años directamente a cauces fluviales (rieras) que desembocan en los ríos Tenes y Besós, resultando todos estos cauces gravemente contaminados. Se condena al acusado por no someter dichas aguas a tratamiento depurativo simple o primario y por no conectar los vertidos al colector general del municipio para que fuesen derivados así hacia una depuradora pública. La fuente de la posición de garante es también en este caso un deber legal, concretamente las disposiciones de la Ley de Bases de Régimen Local: *«el acusado quebrantó las disposiciones legales mencionadas que le investían de garante de la protección del medio ambiente y de la salud pública en el ámbito territorial de su competencia y responsabilidad, no impidiendo, siendo consciente de ello y pudiendo hacerlo, unos vertidos de aguas fecales directamente a un torrente público sin tratamiento alguno (…) teniendo el acusado (…) deber de control (y evitación) de las fuentes de riesgo que están bajo su responsabilidad conforme a la normativa mencionada, lo que le ponía en situación de garante ante el peligro que dichos vertidos entrañaban para el ecosistema y la salud de las personas y los animales».* Igualmente, se considera en este caso acreditado el dolo. Según indica el Tribunal Supremo, *«el dolo en los delitos de comisión por omisión consiste en el conocimiento de la situación de riesgo capaz de producir el resultado y la determinación de no poner los medios para impedirlo infringiendo la obligación legal de actuar que le corresponde al autor en función de su posición de garante del bien jurídicamente protegido».*

2.2. VALORACIÓN DE LA LÍNEA JURISPRUDENCIAL

La atribución de responsabilidad penal en comisión por omisión a los directivos de empresas que no evitan los riesgos para determinados bienes jurídicos inherentes al desarrollo de la actividad empresarial y, en particular, que no evitan los hechos delictivos cometidos por subordinados plenamente responsables goza de amplio predicamento en la doctrina, si bien se discute sobre el fundamento material de su deber de actuar para evitar el resultado (sobre las distintas posturas doctrinales, *vid.* DEMETRIO CRESPO). Al respecto, me parecen convincentes las tesis elaboradas por SCHÜNEMANN y por GRACIA MARTÍN, que no es posible ni procede desarrollar aquí ampliamente, basadas en la idea de dominio sobre el fundamento del resultado, o de dominio social, respectivamente. En cualquier caso, es evidente que el Tribunal Supremo, en la sentencia que nos sirve ahora de referencia, acoge estos planteamientos doctrinales. Como señala PEÑARANDA RAMOS, la comisión por omisión ofrece un recurso para «evitar que la responsabilidad por hechos delictivos realizados en el marco de la empresa se desplace hacia los niveles más bajos de la estructura empresarial o se difumine en ellos y no puede alcanzar en definitiva a quienes, en los niveles más elevados, ostentan el máximo poder de decisión», al permitir imputar responsabilidad criminal al directivo o titular de la empresa por el delito cometido por un subordinado cuando se compruebe que «dolosa o (en los casos en que también esto sea posible) imprudentemente, el titular o directivo de la empresa no hizo lo que le era exigible para evitar su ejecución».

Debe tenerse en cuenta que, como con razón señala la doctrina más autorizada en la materia, para que se derive responsabilidad penal en comisión por omisión no es suficiente con que concurra en el sujeto una posición de garante en sentido formal, proveniente de alguna de las fuentes referidas en el art. 11 CP (ley, contrato o actuar precedente peligroso), sino que se requiere, además, un fundamento material de la posición de garantía. Por lo que respecta a los delitos que nos ocupan, procede indicar que la mera ostentación de la condición de titular de una empresa cuyas actividades impliquen un riesgo de contaminación medioambiental no conlleva necesariamente una responsabilidad en comisión por omisión por los resultados no evitados. Más bien solo podrá ser hecho responsable de esos resultados quien posea competencia sobre los aspectos medioambientales de la empresa y, si el sujeto solo es competente para gestionar aspectos medioambientales concretos, pero no todos, únicamente incurrirá en responsabilidad por la contaminación relacionada con ellos. Por ello, acierta el Tribunal Supremo en su Sentencia núm. 600, de 5 de junio de 2009, que absuelve al gerente y jefe de planta de una empresa encargada de la explotación de una estación depuradora de residuos de procedencia urbana, previamente condenados por la Sentencia de 21 de noviembre de 2005 de la Audiencia Provincial de Barcelona. El Tribunal Supremo entendió, entre otros motivos, que no ostentaban posición de garante respecto de los vertidos de procedencia industrial, los cuales representaban el 80% del caudal del vertido, pues su posición de garante estaba limitada a los residuos de procedencia urbana.

La misma argumentación es válida cuando se trata de determinar la responsabilidad en comisión por omisión de los alcaldes o concejales respecto de los vertidos contaminantes que son consecuencia de un incorrecto funcionamiento de instalaciones municipales cuya supervisión se encuentra bajo su ámbito competencial, tanto desde el punto de vista formal como material. En este sentido, es correcta la argumentación del Tribunal Supremo en las ya citadas Sentencias de 29 de septiembre de 2001 y de 29 de enero de 2007.

Sin embargo, salvo en este supuesto específico en el que el origen de la contaminación son los residuos municipales, cuya gestión tenían encomendada los responsables de ese municipio, contaminación que, precisamente por eso, es directamente imputable, a título de autoría, a la omisión de los responsables municipales que no pusieron en marcha los adecuados mecanismos de depuración de esos residuos, en el resto de los casos, es decir, en los supuestos de tolerancia respecto a las actividades contaminantes de terceros (empresas), la responsabilidad penal de los funcionarios públicos o autoridades se restringe a las omisiones puras reguladas en el art. 329, o bien, en determinados supuestos, a una participación en comisión por omisión en el delito cometido por el particular. A estos supuestos me voy a referir en lo que sigue.

3. LAS OMISIONES TIPIFICADAS EN EL ARTÍCULO 329 CP

El art. 329 CP recoge el delito de prevaricación específica en materia medioambiental, donde se tipifican una serie de comportamientos activos y omisivos realizados por autoridades o funcionarios públicos que implican un riesgo para el medio ambiente. Estas conductas son las de emitir un informe favorable a la concesión de una licencia manifiestamente ilegal autorizando el funcionamiento de actividades contaminantes, conceder esa licencia ilegal, votar a favor de su concesión –si se trata de un órgano colegiado–, silenciar la infracción de disposiciones normativas protectoras del medio ambiente detectada con motivo de una inspección y, por último, no realizar una inspección obligatoria. Nos vamos a centrar en las omisiones que el precepto describe.

Como puede apreciarse, estos supuestos tienen en común el incumplimiento por parte de la Administración de sus obligaciones de inspección y control de las actividades con incidencia en el medio ambiente realizadas por particulares. Antes de la entrada en vigor del Código penal de 1995, tanto la doctrina como la jurisprudencia se mostraban críticas con las actuaciones permisivas de la Administración. En la tantas veces citada STS de 30 de noviembre de 1990, en el caso de la Central Térmica de Cercs, se cuestionaba la actuación de la Administración del Estado que, a través de órdenes ministeriales, autorizó índices de concentración de sustancias contaminantes más elevados que los permitidos por leyes y reglamentos. Entendió el Tribunal Supremo en esta Sentencia que *«si examinamos el contenido de algunas de las comunicaciones de la Administración Central se puede llegar a la conclusión de que la permisividad y excesiva tolerancia de ésta, podría hacer pensar a los responsables de la Central Térmica que la Admi-*

nistración autorizaba las emisiones excesivas», lo que *«constituye un dato que podría llevar a exigir responsabilidades a la Administración por dejación de sus compromisos y obligaciones fiscalizadoras»*. Estas críticas motivaron la tipificación de la tolerancia administrativa en materia medioambiental.

Al respecto, inicialmente, el Código penal sancionaba solo la omisión consistente en silenciar las infracciones de la normativa medioambiental que el funcionario hubiese detectado con motivo de sus inspecciones, pero no incluía otras manifestaciones de tolerancia administrativa en la materia. Particularmente, era atípica la omisión de la inspección misma (así también Górriz Royo, Silva Sánchez/Montaner Fernández). Por esa razón, acertó la Audiencia Provincial de Barcelona en su Sentencia de 7 de mayo de 2001 al absolver del delito de prevaricación medioambiental al Alcalde de un municipio en el que una explotación porcina contaminaba recursos fluviales, sin que la granja contase con la preceptiva licencia municipal, y sin que ni el Alcalde ni ninguno de los equipos técnicos del Ayuntamiento inspeccionaran las instalaciones de la granja. La Audiencia condena por el delito contra el medio ambiente del art. 325 a los responsables de la explotación ganadera por no adoptar las medidas necesarias para evitar filtraciones de la balsa de purines y por colocar un colector de PVC para evacuar esos residuos a un torrente, pero absuelve al Alcalde, porque la falta de inspección no podía incardinarse en ese momento en el art. 329: *«la conducta de omisión viene descrita en esta norma al referirse a la autoridad o funcionario que "con motivo de sus inspecciones hubieren silenciado la infracción de leyes o disposiciones normativas de carácter general que las regulen". Esta regulación omisiva es perfectamente lógica dado que existe un hecho principal lesivo que el funcionario no impide o denuncia, teniendo obligación de hacerlo. Sin embargo, es evidente que la regulación penal de esa conducta omisiva no es completa. Se habla de silenciar en la inspección de leyes o disposiciones normativas de carácter general, sin que exista referencia alguna, sin embargo, a la omisión de inspecciones –lo que ocurre en el caso de autos– lo cual es totalmente incomprensible a todas luces, y que lleva como resultado que el Código Penal de 1995 viene a penalizar parte del contenido (silenciar en la inspección la infracción de Leyes…) dejando sin embargo impune el continente (omisión de inspecciones)»*.

Efectivamente, se trataba de un olvido del legislador que era preciso subsanar mediante una reforma legal, tal y como se hizo en el año 2010, pero obviamente no por el procedimiento de convertir, por la vía de la interpretación jurisprudencial, lo atípico en típico, como hizo el Tribunal Supremo en la Sentencia de 24 de mayo de 2003, donde, con una defectuosa y confusa argumentación, casa la citada Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona.

La Fiscalía basó su recurso de casación en el, a su entender, error en que incurría la Sentencia al considerar que el delito de prevaricación medioambiental solo permite castigar al funcionario que realiza inspecciones medioambientales y silencia el incumplimiento de la normativa vigente y no a quienes incumplen las obligaciones de inspección, dado que *«los representantes de las diversas administraciones (…) se erigen en garantes "ex lege" de que se efectúe la debida fiscalización del funcionamiento de las instalaciones contaminantes»*. Pues bien, lo que el Tribunal Supremo viene a decir es que es posi-

ble sancionar la ausencia de inspección aplicando el art. 329 en comisión por omisión. Considera que el art. 329, como tipo específico de prevaricación, encierra el contenido de la prevaricación genérica (la tipificada en el art. 404) y, dado que el Tribunal Supremo ha admitido la posibilidad de castigar la prevaricación por omisión, también es posible admitir la comisión por omisión de la prevaricación específica del art. 329, acudiendo a la cláusula general del art. 11.

A partir de aquí, el Tribunal argumenta la existencia de una posición de garante en el Alcalde, así como la concurrencia de dolo. Respecto, a lo primero, del artículo 6 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, deduce que el sujeto ostentaba esa posición de garante. En concreto, dice: *«en los delitos de resultado, cabe la comisión por omisión cuando el autor, al infringir un deber jurídico, es la causa de la lesión del bien jurídico afectado. En este caso no puede discutirse, por lo ya expuesto sobre la regulación de las actividades molestas, insalvables (sic) y peligrosas, que (el sujeto) tenía la obligación legal de inspeccionar y con su inactividad creó una ocasión de riesgo, que se ha materializado en resultados dañosos de carácter concreto»*. Y, en cuanto al dolo del sujeto, afirma: *«no se puede argumentar que Jaime desconocía la instalación de la Granja, ya que el hecho probado descarta esta posibilidad. Se trata de un municipio de poco más de mil habitantes y la extensión de la granja la hacía fácilmente detectable, sin necesidad de desplegar una intensa y minuciosa inspección. Era un hecho notorio y perfectamente visible»*.

Dejando aparte la compleja cuestión de la prueba del dolo, que los tribunales no siempre resuelven satisfactoriamente, lo que no resulta convincente es la argumentación que realiza el Tribunal Supremo en esta Sentencia para argumentar que la omisión de la inspección era subsumible en el art. 329, antes de la reforma de 2010, acudiendo a la figura de la comisión por omisión. En efecto, aunque sin duda el Alcalde tiene competencias en materia medioambiental, aspecto que le permite ser sujeto activo del delito, lo que el Tribunal Supremo no explica es cómo se fundamenta en este caso el requisito de la equivalencia. Más concretamente, subyace la cuestión de si es posible la comisión por omisión del art. 329, es decir, si hay omisiones que sean equivalentes a las conductas activas que allí se describen. El Tribunal entiende que sí, como hemos visto, apoyándose en el Acuerdo del Pleno de 30 de junio de 1997, donde se admite la prevaricación por omisión. En el apartado 8 del FJ 1.º plantea el Tribunal el siguiente ejemplo: *«la omisión del preceptivo informe de impacto ambiental, de cualquier industria que se instale en el territorio sobre el que tiene competencia en esta materia constituye, por inactividad dolosa, una decisión o actitud que equivale a la concesión de autorización o licencia por vía de la tolerancia y permisividad y con manifiesta infracción de la normativa medioambiental»*.

Pues bien, sobre todo ello hay que decir, en primer lugar, que no hay acuerdo ni en la doctrina ni en el jurisprudencia sobre la posibilidad de admitir la prevaricación por omisión (al respecto, Górriz Royo; en contra de esa posibilidad, por ejemplo, Gimbernat Ordeig, 1997). En segundo lugar, tampoco debe olvidarse que en el art. 329 solo el acto de conceder una licencia manifiestamente ilegal constituye, en rigor, una prevaricación específica, por lo que las conclusiones dogmáticas que se obtengan

respecto del delito de prevaricación genérica (art. 404 CP) no son trasladables sin más al art. 329, al menos en relación con el resto de las conductas que allí se tipifican. En tercer y último lugar, más allá del ejemplo al que se refiere el Tribunal, lo que en ningún momento se especifica en la Sentencia es a qué conducta activa del art. 329 equivale la concreta omisión que se está enjuiciando (la no inspección de las instalaciones de la granja), y eso es precisamente lo que había que determinar.

En definitiva, tienen razón el Ministerio Fiscal y el Tribunal Supremo cuando señalan que el legislador de 1995 incurre en una paradoja al penalizar los casos en que se lleva a cabo la inspección y se silencia la infracción de normas reguladoras del medioambiente, y deja impune en cambio los casos de total inactividad ante la industria contaminante (apartado 9 del FJ 1.º), pero la Sentencia incurre en analogía *in malam partem*, contraria al principio de legalidad, porque acaba castigando un supuesto (no inspeccionar) que se asemeja a otro contemplado en la ley (silenciar la infracción detectada con motivo de la inspección) pero que no está previsto en ella. Por eso mismo consideró necesario el legislador introducir esa omisión en el art. 329, a través de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio.

Una vez aclarado este punto, conviene hacer referencia a la discusión relativa a si las omisiones tipificadas en el vigente art. 329 hay que interpretarlas en clave de comisión por omisión o si más bien se trata de omisiones puras. En opinión de un sector de la doctrina (Silva Sánchez/Montaner Fernández) lo que se tipifica aquí son supuestos de comisión por omisión, por parte de funcionarios públicos o autoridades, del delito del art. 325. Por lo que respecta a la omisión que consiste en silenciar las infracciones detectadas, opinan los autores citados que lo que el funcionario silencia es siempre una infracción de la normativa protectora del medio ambiente que presenta aptitud para causar un grave perjuicio al equilibrio de los sistemas naturales; es decir, el funcionario no guarda silencio sobre un mero ilícito administrativo, sino sobre un delito contra el medio ambiente. Desde este punto de vista, y partiendo además de la existencia de una posición de garante, cuando el funcionario calla dichas infracciones realiza por omisión el delito del art. 325. Se advierte entonces que esta interpretación puede representar un privilegio penológico para el funcionario, pues el art. 329 establece una pena inferior a la prevista en el art. 325. Para evitar dicho privilegio, este sector doctrinal propone que el concurso de leyes se resuelva a favor de la aplicación del art. 325. Similares consideraciones se realizan respecto a la modalidad de omisión de la inspección.

Sin embargo, como ya expuse en otro lugar (Alastuey Dobón, 2002), lo cierto es que el legislador no ha seguido aquí el procedimiento del que hace uso en otras ocasiones al tipificar expresamente omisiones impropias, como sucede, por ejemplo, en el delito de torturas del art. 176 o en el delito de malversación del art. 432.1. En ambos casos se imputa al funcionario el resultado delictivo que no ha evitado como si lo hubiera causado por acción, esto es: se prevé para la omisión la misma pena que para la acción. Dado que no es esto lo que sucede respecto de las modalidades omisivas descritas en el art. 329, si aun así se mantiene que se han tipificado aquí formas de

comisión por omisión del delito del art. 325, o bien se asume que en este caso se ha prescindido excepcional e incomprensiblemente de las consecuencias penológicas que conlleva afirmar que estamos ante una omisión impropia, o bien se resuelve el concurso de leyes a favor de la auténtica comisión por omisión del delito del art. 325, sin poderse aplicar nunca entonces los incisos que tratamos. Puesto que ninguna de esas dos soluciones resulta satisfactoria, es preciso encontrar un ámbito de aplicación propio a las omisiones del art. 329, y creo que la búsqueda empieza por reconocer que esas omisiones tienen una gravedad menor que la comisión por omisión del delito del art. 325, lo que obliga a descender en la escala de gravedad de los delitos de omisión, penetrándose así en el ámbito de las omisiones puras.

La menor gravedad de las modalidades omisivas del art. 329 en relación con una omisión impropia viene determinada fundamentalmente por el hecho de que no se exige en ellas que la conducta realizada por el particular, que el funcionario no inspecciona o silencia, realice *ya* el tipo del art. 325. La industria o actividad contaminante que el funcionario no inspecciona, pese a estar obligado a ello, puede incurrir en irregularidades que no sean todavía constitutivas de ilícito penal, aunque representen una infracción administrativa. Igualmente, en el caso de silenciar ilegalidades detectadas, es posible subsumir en el precepto los casos en que el funcionario no da cuenta de ilegalidades que no constituyen una conducta típica contra el medio ambiente. En definitiva, la situación típica vendría determinada en estos casos por la existencia de un peligro sin relevancia penal para el medio ambiente, y es objeto de sanción la no realización de una acción tendente a evitar que dicho peligro se convierta en otro penalmente relevante.

Pero a veces, efectivamente, las actividades contaminantes realizadas por el particular serán ya constitutivas de delito; y, en otras ocasiones, el hecho de que el funcionario no lleve a cabo la inspección o silencie una infracción que haya detectado todavía no delictiva dará lugar a que el particular siga realizando actos contaminantes, alguno de los cuales alcanzará la potencialidad lesiva exigida en el tipo del art. 325. Entonces, la omisión del funcionario realizará también alguno de los dos tipos omisivos del art. 329 y, además, cabrá preguntarse si aquél comete el delito del art. 325 en comisión por omisión por no haber evitado esos vertidos o emisiones. En este caso, aun si se parte de que el funcionario tiene conocimiento de esos resultados delictivos (ello es necesario, pues en caso contrario faltaría el dolo), es preciso que se cumpla el requisito de que la omisión sea equivalente a la acción según el sentido del texto de ley. Pues bien, a mi modo de ver esa equivalencia falta. Para empezar, no es despreciable el dato de que la misma ley la haya negado al regular los comportamientos omisivos del art. 329. Como señala GIMBERNAT ORDEIG (1997), el precepto es un ejemplo de que la existencia de una obligación, en este caso legal, de actuar no da lugar a la comisión por omisión si no se cumple además el requisito de la equivalencia. Además, parto de la base de que el funcionario que omite la inspección o el que acude a realizar la inspección y silencia las actividades contaminantes que detecta no es el competente para evitar el vertido o emisión que implican un peligro para el equilibrio

de los sistemas naturales, sino que sus competencias son las de informar a quienes pueden impedir esos vertidos (en este sentido también GÓRRIZ ROYO). No es posible, por tanto que haya en estos casos autoría por omisión del delito del art. 325 por parte de esos funcionarios. Como mucho, la connivencia con el particular que comete el delito del art. 325 podrá determinar una participación por omisión del funcionario en dicho delito (al respecto, GÓMEZ RIVERO).

BIBLIOGRAFÍA CITADA

ALASTUEY DOBÓN, C.: *Delitos de comisión por omisión en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Anuario de Derecho penal y Ciencias penales, Tomo XLV, Fascículo III, 1992, pgs. 969 y ss.

ALASTUEY DOBÓN, C.: *El ámbito de aplicación del artículo 329 CP: examen de sus conductas típicas*, Revista de Derecho penal y Criminología, núm. 9, 2002, pgs. 11 y ss.

CEREZO MIR, J.: *Curso de Derecho penal español. Parte general III, Teoría jurídica del delito/2*, Tecnos, Madrid, 2001.

DEMETRIO CRESPO, E.: *Fundamento de la responsabilidad en comisión por omisión de los directivos de las empresas*, en SERRANO-PIEDECASAS; DEMETRIO CRESPO (Dir.): «Cuestiones actuales de Derecho penal empresarial», Colex, Madrid, 2010, pgs. 11 y ss.

GIMBERNAT ORDEIG, E.: *La omisión impropia en la doctrina penal alemana. Una exposición*, Anuario de Derecho penal y Ciencias penales, Tomo L, 1997, pgs. 5 y ss.

GIMBERNAT ORDEIG, G.: *Artículo 11*, en COBO DEL ROSAL (Dir.): «Comentarios al Código penal», Tomo I, EDERSA, Madrid, 1999.

GIMBERNAT ORDEIG, E.: *La distinción entre delitos propios (puros) y delitos impropios de omisión (o de comisión por omisión)*, en DIEZ RIPOLLÉS, ROMEO CASABONA, GRACIA MARTÍN, HIGUERA GUIMERÁ (Ed.): «La Ciencia del Derecho penal ante el nuevo siglo. Libro Homenaje al Profesor Doctor don José Cerezo Mir», Tecnos, Madrid, 2002, pgs. 685 y ss.

GÓMEZ RIVERO, M. C.: *El régimen de autorizaciones en los delitos relativos a la protección del medio ambiente y ordenación del territorio*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2000.

GÓRRIZ ROYO, E.: *Omisión y tolerancia administrativa en derecho penal del medio ambiente, a propósito del art. 329.1.2.º CP*, Revista de Derecho y Proceso Penal, núm. 14, 2005, pgs. 25 y ss.

GRACIA MARTÍN, L.: *Responsabilidad de directivos, órganos y representantes de una persona jurídica por delitos especiales: el delito integrado de la actuación en lugar de otro y sus consecuencias jurídicas*, Bosch, Barcelona, 1986.

PEÑARANDA RAMOS, E.: *Sobre la responsabilidad en comisión por omisión respecto de hechos delictivos cometidos en la empresa (y en otras organizaciones)*, en «Derecho y justicia

penal en el siglo XX. *Liber amicorum* en homenaje al Profesor Antonio González-Cuellar García», Colex, Madrid, 2006, pgs. 411 y ss.

Silva Sánchez, J.-M.: *Artículo 11*, en Cobo Del Rosal (Dir.): «Comentarios al Código penal», Tomo I, EDERSA, Madrid, 1999.

Silva Sánchez, J.-M.; Montaner Fernández, R.: *Los delitos contra el medio ambiente. Reforma legal y aplicación judicial*, Atelier, Barcelona, 2012.

Schünemann, B.: *El dominio sobre el fundamento del resultado: base lógico-objetiva común para todas las formas de autoría incluyendo el actuar en lugar de otro*, en «Homenaje al Profesor Dr. Gonzalo Rodríguez Mourullo», Civitas, Madrid, 2005, pgs. 981 y ss.

Vives Antón, T. S.: *Artículo 11*, en Cobo del Rosal (Dir.): «Comentarios al Código penal», Tomo I, EDERSA, Madrid, 1999.

CUARTA PARTE

POLÍTICAS SECTORIALES Y LOCALES DE MEDIO AMBIENTE

XIII

Contratación pública verde: hacia una mayor claridad jurídica en el uso estratégico de las compras públicas

Este trabajo de investigación ha sido elaborado en el marco del proyecto de investigación «Mercado interior, libertades económicas y medio ambiente» (DER2011-28994), concedido por el Ministerio de Ciencia e Innovación en el marco de la convocatoria de Proyectos de Investigación, Subprograma de Proyectos de Investigación Fundamental No Orientada. Véase el sitio Web del proyecto: proyectomilema.wordpress.com.

Juan José Pernas García
Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de La Coruña

Sumario.–1. Introducción: nivel de cumplimiento y desarrollo de la Estrategia de la UE «Contratos públicos para un medio ambiente mejor».–*1.1. Evaluación del cumplimiento de los objetivos de la estrategia de la UE.–1.2. El desarrollo de herramientas de apoyo para los poderes adjudicadores.*–2. Precisiones jurídicas en el uso de las etiquetas ambientales (y sociales) y la posibilidad de establecer requisitos de aptitud ambientales: comentario breve a la sentencia del TJUE de 10 de mayo de 2012.–*2.1. Consideraciones previas.–2.2. La imposibilidad de exigir (mediante una prescripción técnica) o desear (mediante un criterio de adjudicación) que un producto o servicio disponga de una concreta etiqueta.–2.3. La determinación de los criterios o cláusulas ambientales por referencia global y expresa a una concreta etiqueta vulnera el principio de transparencia.–2.4. Los criterios o clausulas derivadas de etiquetas ambientales deben estar vinculadas al objeto del contrato, no al comportamiento ético o ambiental de los licitadores.–2.5. Los requisitos de aptitud ambientales deben ser claros y verificables y estar previstos expresamente en la Directiva 2004/18.*–3. La exigencia, como requisitos de solvencia técnica, del cumplimiento de determinadas normas de gestión ambiental: su necesaria vinculación a la ejecución del contrato y el respeto al principio de proporcionalidad. Comentario breve a las Resoluciones 32/2011 y 223/2012 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.–4. Etiquetado, eficiencia energética y compra pública verde.

* * *

1. INTRODUCCIÓN: NIVEL DE CUMPLIMIENTO Y DESARROLLO DE LA ESTRATEGIA DE LA UE «CONTRATOS PÚBLICOS PARA UN MEDIO AMBIENTE MEJOR»

Tras el inicio de esta sección sobre «Contratación pública verde» (CPV) en el Observatorio de Política Ambientales 2012 con la realización de un informe general, el contenido de este informe, y de los siguientes, versará sobre las novedades anuales en el desarrollo y la implantación de este nuevo instrumento ambiental de mercado. Por ello, dedicaremos este informe a destacar los aspectos políticos, legales, jurisprudenciales y administrativas más relevantes entre finales de 2011 y 2012.

Con todo, antes de entrar a analizar estas cuestiones, dedicaremos esta breve introducción a hacer referencia al nivel de implantación de la contratación pública verde en la Unión Europea, en atención a los datos más recientes, y a describir los avances de la Comisión Europea en el desarrollo de instrumentos comunes de apoyo a los poderes de adjudicación, para una implantación progresiva de la CPV que no genere distorsiones en el acceso de los operadores económicos a los contratos públicos en condiciones de igualdad y libre competencia.

1.1. EVALUACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE LOS OBJETIVOS DE LA ESTRATEGIA DE LA UE

La estrategia de la UE en materia de CPV, «Contratos públicos para un medio ambiente mejor» (2008), establecía como objetivo que el 50% de todos los procedimientos de licitación pública, para 10 productos considerados como prioritarios, debían ser ecológicos en 2010, es decir, tenían que respetar los «criterios básicos» ambientales comunes adoptados a nivel comunitario por la Comisión Europea. Este objetivo debía ser alcanzado tanto en relación al número de contratos como a su cuantía. Para ello, la Estrategia animaba a los Estados a poner en marcha estrategias nacionales, que integraran los criterios comunes y las orientaciones definidas en el ámbito comunitario. En España fue aprobado, en el año 2008, un Plan de Contratación Pública Verde para la Administración General del Estado y sus Organismos Públicos, y las Entidades Gestoras de la Seguridad Social (Orden PRE/116/2008, de 21 de enero).

Para valorar el cumplimiento del objetivo comunitario la Comisión encargó la elaboración de un informe al *Centre for European Policy Studies* (CEPS) y al *Colegio de Europea de Bruselas*. El informe ha sido publicado en 2012 («*The uptake of green public procurement in the EU27*»). Para su elaboraciónse ha tomado en consideración la información remitida de modo voluntario por 850 autoridades públicas de 26 países de la UE. Se han evaluado unos 230.000 contratos públicos, por un valor superior a 117 billones de euros.

La conclusión principal del informe es que no se ha cumplido el objetivo del 50% en 2010. No obstante, el documento aprecia una tendencia cada vez más intensa hacia la «ecologización» de los contratos públicos.

Destacamos, a continuación, alguna afirmaciones o datos del informe, que nos permiten tener una visión del estado general de la cuestión a nivel comunitario:

- Las 2/3 partes de las autoridades locales y regionales, el 60% de autoridades estatales y el 49% de administraciones independientes realizan alguna forma de integración de criterios ambientales.
- El 26% del número total de los contratos realizados entre 2009 y 2010 integran todos los criterios europeos básicos de CPV (55% al menos uno de los criterios).
- El 38% del valor total contratado entre 2009 y 2010 integran consideraciones ambientales.
- El 64% de las autoridades usan el criterio del precio más bajo, mientras que solo una minoría usa predominante metodologías del coste del ciclo de vida (6%).
- Las autoridades públicas perciben como difícil la integración de criterios ambientales en la contratación pública.

De todas formas no se trata de un proceso uniforme en toda la Unión Europea. La implantación de criterios ambientales varia significativamente entre los 27 Estados miembros de UE. El informe valora la implantación de la contratación pública verde, por un lado, de acuerdo con el número de contratos y, por otro, con relación al valor de las adquisiciones públicas. Los países más destacados, por número de contratos, son Bélgica, Holanda, Suecia y Dinamarca, mientras que hay doce países que se encuentran por debajo del 20%. España está situada entre los países cuyo ratio se sitúa entre un 20 y un 40%. Con relación a la cuantía de lo contratado, Finlandia supera el 80%, seguida de 4 países que se encuentran entre el 60 y el 80%; 4, entre el 40 y el 60%; 6 entre el 20 y el 40%, entre los que se encuentra España; y 11 con menos del 20%. España está situada, por tanto, en una nivel medio-bajo en cuanto a desarrollo de la contratación pública verde en la UE.

1.2. EL DESARROLLO DE HERRAMIENTAS DE APOYO PARA LOS PODERES ADJUDICADORES

La estrategia de la UE en materia de CPV, «Contratos públicos para un medio ambiente mejor"(2008),se basa en la adopción de un paquete de medidas de apoyo destinadas a proporcionar orientación, a formular recomendaciones y criterios uniformes y a sentar las bases para acciones encaminadas a incrementar y mejorar la contratación pública verde en la UE.

Para la Estrategia comunitaria es prioritario que los criterios o cláusulas ambientales desarrollados por los Estados sean compatibles, para evitar así distorsiones en el mercado y la competencia. Ello permitiría reducir igualmente las cargas administrativas impuestas a los operadores económicos, especialmente para las pequeñas y media-

nas empresas. Con esta finalidad la Comisión ha puesto en marcha en 2009 un proceso de determinación de fichas de criterios comunes voluntarios en determinados sectores prioritarios, que se sigue desarrollando en la actualidad acogiendo de modo progresivo nuevos productos o servicios. En 2012 se han publicado un buen número de fichas nuevas o revisadas de criterios comunes, conformando en la actualidad un número total de 19 (véanse en *http://ec.europa.eu/environment/gpp*, visto a 16 de enero de 2013).

Por otra parte, la Comisión ha contribuido a impulsar la contratación pública verde mediante el desarrollo de herramientas destinadas a facilitar a los poderes adjudicadores la integración de consideraciones ambientales (y sociales) en los procedimientos de contratación. La Comisión dispone en este sentido de un sitio Web con herramientas e información para la autoridades públicas de los Estados miembros (*http://ec.europa.eu/environment/gpp*, visto a 16 de enero de 2013). Entre las herramientas más destacadas están el «*GPP brochure of good practice examples*», que integra desde 2010 más de cincuenta experiencias prácticas destacadas de diferentes poderes adjudicadores de los Estados miembros, para mostrar a los órganos de contratación como pueden llevar a cabo, de modo adecuado, la integración de consideraciones ambientales en un concreto contrato.

Otro instrumento relevante es el «Manual sobre contratación pública ecológica», publicado en 2005, con la finalidad de servir de guía práctica a los órganos de contratación de los Estados miembros, para una aplicación sencilla y segura de criterios y cláusulas ambientales en los procedimientos de contratación. A finales de 2011, ha sido publicada la segunda edición. Se trata de un documento más maduro y completo. No sólo se centra en las cuestiones jurídicas, sobre la forma de integrar las consideraciones ambientales en las diferentes fases del procedimiento, como hacía la primera edición. Ahora, además de estas cuestiones, se abordan las referidas a orientaciones políticas, estratégicas y organizativas para garantizar un desarrollo exitoso de la contratación pública verde.

2. PRECISIONES JURÍDICAS EN EL USO DE LAS ETIQUETAS AMBIENTALES (Y SOCIALES) Y LA POSIBILIDAD DE ESTABLECER REQUISITOS DE APTITUD AMBIENTALES: COMENTARIO BREVE A LA SENTENCIA DEL TJUE DE 10 DE MAYO DE 2012

2.1. CONSIDERACIONES PREVIAS

El Derecho de contratos del sector público hace referencia a las etiquetas ambientales como medio para facilitar la elaboración de prescripciones técnicas ambientales y para probar su cumplimiento por parte de las ofertas de los licitadores. En el informe del Observatorio de 2012 analizábamos someramente las posibilidades y los límites que ofrece el régimen de contratos del sector público para el uso de las etiquetas ambientales, como un instrumento facilitador de la integración de consideracio-

nes ambientales en las licitaciones públicas. Este año el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha aportado mayores precisiones sobre esta cuestión en su sentencia de 10 de mayo de 2012 (asunto C-368/10, *Comisión Europea/Reino de los Países Bajos*), que pasamos a analizar a continuación en sus aspectos más relevantes.

La Comisión interpuso recurso de incumplimiento al Reino de los Países Bajos por incumplimiento de las obligaciones de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios. El incumplimiento alegado por la Comisión se produjo en el adjudicación de un contrato público de suministro y de mantenimiento de máquinas expendedoras de café y té.

Los motivos alegados por la Comisión se refieren al uso de etiquetas ambientales y a la exigencia de requisitos ambientales de aptitud a los licitadores. En primer lugar, la Comisión entiende que no es posible exigir en las especificaciones técnicas las etiquetas MAX HAVELAAR (comercio justo) y EKO (ambiental). En segundo término, el órgano de contratación utiliza criterios y pruebas relativos a la sostenibilidad de las compras y a la responsabilidad social corporativa para verificar la capacidad de los operadores económicos. Finalmente, se formulan criterios de adjudicación haciendo referencia a las etiquetas indicadas.

Exponemos a continuación los aspectos más relevantes de las apreciaciones del Tribunal.

2.2. LA IMPOSIBILIDAD DE EXIGIR (MEDIANTE UNA PRESCRIPCIÓN TÉCNICA) O DESEAR (MEDIANTE UN CRITERIO DE ADJUDICACIÓN) QUE UN PRODUCTO O SERVICIO DISPONGA DE UNA CONCRETA ETIQUETA

El Tribunal se pronuncia, en primer término, sobre la compatibilidad de la Directiva 2004/18, particularmente del artículo 23.6 sobre las prescripciones técnicas, con la exigencia de que los productos suministrados estuvieran provistos de determinadas etiquetas referidas a cuestiones ambientales y de comercio justo:

> «63 En lo que respecta a los requisitos relativos a características medioambientales, el tenor del primer párrafo de dicha disposición confiere a los poderes adjudicadores la facultad de recurrir a las especificaciones detalladas de una etiqueta ecológica, pero no a una etiqueta ecológica como tal. La exigencia de precisión establecida en el artículo 23, apartado 3, letra b), de la Directiva 2004/18 –al que se hace referencia en el apartado 6 de dicho artículo– y manifestada en la última frase de su vigésimo noveno considerando se opone a una interpretación extensiva de dicha disposición.
>
> 64 Es cierto que, para facilitar la verificación del cumplimiento de tal exigencia, el párrafo segundo del artículo 23, apartado 6, autoriza, además, a los poderes adjudicadores a indicar que los productos provistos de la etiqueta ecológica cuyas especificaciones detalladas hayan utilizado se consideran acordes con las especificacio-

> nes correspondientes. Sin embargo, ese párrafo segundo no amplía el alcance del párrafo primero del artículo 23, apartado 6, ya que sólo permite recurrir a la propia etiqueta ecológica de manera secundaria, como prueba de que se cumplen «las especificaciones técnicas definidas en el pliego de condiciones».
>
> 65 En efecto, con arreglo a dicho párrafo segundo del artículo 23, apartado 6, de la Directiva 2004/18, los poderes adjudicadores deberán aceptar cualquier otro medio de prueba adecuado, como un expediente técnico del fabricante o un informe de pruebas de un organismo reconocido.
>
> (…)
>
> 70 De las consideraciones anteriores resulta que, al exigir en el pliego de condiciones que determinados productos que se suministraran estuvieran provistos de una determinada etiqueta ecológica, en lugar de utilizar las especificaciones detalladas definidas en dicha etiqueta ecológica, la provincia de Holanda Septentrional formuló una especificación técnica incompatible con el artículo 23, apartado 6, de la Directiva 2004/18. Por consiguiente, la primera parte del primer motivo es fundada.»

El Tribunal entiende, como no podía ser de otra forma, que el artículo 23.6 de la Directiva –transpuesto a través del art. 117.6 del Real Decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP)– permite a los poderes adjudicadores recurrir a las prescripciones detalladas de una etiqueta ecológica para determinar las especificaciones técnicas de los productos objeto de un contrato público, pero no exigir que éstos dispongan de una etiqueta ecológica determinada. El poder adjudicador sólo podrá acudir a una concreta etiqueta ecológica «de manera secundaria», como prueba de que se cumplen las especificaciones técnicas definidas en el pliego de condiciones.

> Una cuestión similar se resuelve en la Resolución 213/2011, de 14 de septiembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales. En este caso el órgano de contratación exige en los pliegos de prescripciones técnicas de un contrato de suministro de ordenadores que estos productos dispongan del sello EPEAT. Se trata de una herramienta desarrollada por la Agencia de Protección Ambiental de los Estados Unidos, cuya función es el análisis y la acreditación de la eficiencia energética de tecnologías de la sociedad de la información. El Tribunal resuelve que en el pliego de prescripciones técnicas debería haberse admitido la posibilidad de acreditar la calidad medioambiental requerida por otros medios de prueba.

Por otra parte, siguiendo con el análisis de la sentencia del TJUE, el poder adjudicador había determinado que el hecho de que los ingredientes que se suministraran dispusieran de las etiquetas citadas, daría lugar a la concesión de un determinado número de puntos en la clasificación de las ofertas competidoras a efectos de la adjudicación del contrato. El Tribunal da respuesta a esta cuestión reiterando los ya dicho para las prescripciones técnicas:

> «94 En lo que respecta al supuesto específico de la utilización de etiquetas, el legislador de la Unión proporcionó algunas indicaciones concretas sobre las repercu-

siones de tales requisitos en el contexto de las especificaciones técnicas. Como se desprende de los apartados 62 a 65 de la presente sentencia, después de haber señalado, en el artículo 23, apartado 3, letra b), de la Directiva 2004/18, que dichas especificaciones deberán ser suficientemente precisas para permitir a los licitadores determinar el objeto del contrato y a los poderes adjudicadores adjudicarlo, en el apartado 6 de dicho artículo el legislador autorizó a los poderes adjudicadores a recurrir a los criterios en que se basa una etiqueta ecológica para establecer determinadas características de un producto, pero no a establecer una etiqueta ecológica como especificación técnica, ya que ésta sólo puede utilizarse como presunción de que los productos provistos de ella se ajustan a las características así definidas, sin perjuicio de cualquier otro medio de prueba adecuado.

95 A diferencia de lo que alega el Reino de los Países Bajos, no hay ninguna razón por la que deba considerarse que los principios de igualdad, no discriminación y transparencia entrañarían consecuencias diferentes cuando se trata de los criterios de adjudicación, que son también condiciones esenciales de un contrato público, ya que serán decisivos en la elección de la oferta que sea seleccionada entre las que cumplen los requisitos formulados por el poder adjudicador en las especificaciones técnicas.

(…)

97 De todas las consideraciones anteriores se desprende que, al establecer en el pliego de condiciones que el hecho de que algunos productos que debían suministrarse estuvieran provistos de determinadas etiquetas daría lugar a la concesión de un determinado número de puntos en el marco de la selección de la oferta económicamente más ventajosa, sin haber indicado los criterios en que se basan esas etiquetas ni autorizado que se presentara a través de cualquier medio adecuado la prueba de que un producto reúne esos criterios, la provincia de Holanda Septentrional formuló un criterio de adjudicación incompatible con el artículo 53, apartado 1, letra a), de la Directiva 2004/18. Por consiguiente, en esta medida, el tercer motivo es fundado.»

El Tribunal no rechaza la posibilidad de establecer un criterio de adjudicación por referencia a determinadas etiquetas, pero entiende que para que ello sea posible debe precisarse en los pliegos los criterios en que se basan esas etiquetas, así como autorizarse la presentación de la prueba de que un producto reúne esos criterios a través de cualquier medio adecuado.

2.3. LA DETERMINACIÓN DE LOS CRITERIOS O CLÁUSULAS AMBIENTALES POR REFERENCIA GLOBAL Y EXPRESA A UNA CONCRETA ETIQUETA VULNERA EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA

Como acabamos de ver los órganos de contratación no pueden exigir, mediante una prescripción técnica, que un producto o servicio disponga de una determinada etiqueta ambiental. No pueden tampoco establecer un criterio de adjudicación por referencia exclusiva a una concreta etiqueta, que permita obtener puntos adicionales al que disponga de ella.

No obstante, además de esta cuestión en el asunto se plantea la siguiente: ¿es posible determinar las características ambientales de un productos o sus criterios de valoración por referencia global y expresa a una concreta etiqueta? Es decir, no exigir (como prescripción técnica) o desear (como criterio de adjudicación) que los productos o servicios dispongan de esa específica etiqueta, sino sólo que se cumplan sus criterios o nivel de exigencia, permitiendo que los potenciales licitadores puedan acreditar su cumplimiento a través de la disponibilidad de la etiqueta de referencia, de una etiqueta equivalente o de cualquiera otra medio de prueba posible. No se exige así una concreta etiqueta, sino no su estándar ambiental. Sería el caso, por ejemplo, de una prescripción técnica que exigiera el cumplimiento de los criterios ambientales de concesión de la Etiqueta Comunitaria para un determinado producto. Esta opción es una forma simplificada y fácil de integración de las consideraciones ambientales en los procedimientos de contratación. Evita que el órgano de contratación tenga que especificar de forma detallada todas y cada una de las características medioambientales que desea imponer.

Veamos el pronunciamiento del Tribunal sobre este aspecto:

> «66 Además, ha de recordarse que, como alega el Reino de los Países Bajos, aun cuando el poder adjudicador tiene derecho a esperar que los operadores económicos interesados estén razonablemente informados y sean normalmente diligentes, tal expectativa legítima supone, no obstante, que el propio poder adjudicador haya formulado sus requisitos con claridad (véase, en este sentido, la sentencia de 22 de abril de 2010, Comisión/España, C-423/07, Rec. pg. I-3429, apartado 58). Con mayor razón, esa expectativa no puede invocarse para eximir a los poderes adjudicadores de las obligaciones que la Directiva 2004/18 les impone.
>
> 67 Por lo demás, lejos de constituir un formalismo excesivo, la obligación exigida al poder adjudicador de indicar expresamente las características medioambientales detalladas que desea imponer, incluso cuando recurra a las características definidas por una etiqueta ecológica, es indispensable para que los licitadores potenciales puedan remitirse a un documento único y oficial, procedente del propio poder adjudicador, sin estar, por tanto, sujetos a los imponderables de una búsqueda de información y a las posibles variaciones en el tiempo de los criterios relativos a una etiqueta ecológica.
>
> 68 Además, procede señalar que carece de pertinencia la objeción, formulada por el Reino de los Países Bajos, de que, puesto que la etiqueta EKO informa sobre el modo de obtención ecológico de los productos que están provistos de ella, la indicación de las características detalladas habría exigido enumerar todas las prescripciones del Reglamento núm. 2092/91, lo que habría sido mucho menos claro que una remisión a dicha etiqueta. En efecto, la Directiva 2004/18 no se opone, en principio, a una remisión, en el anuncio de licitación o el pliego de condiciones, a disposiciones legislativas o reglamentarias en lo que respecta a determinadas especificaciones técnicas cuando dicha remisión sea, en la práctica, inevitable, siempre que se acompañe de todas las indicaciones complementarias exigidas, en su caso, por esa Directiva (véase, por analogía, la sentencia Comisión/España, antes citada, apartados 64 y 65). Así, dado que la comercialización en la Unión de productos agrícolas obtenidos mediante métodos de producción ecológicos y presentados

> como tales debe respetar la normativa de la Unión en la materia, un poder adjudicador puede, en su caso, sin vulnerar el concepto de «especificación técnica» en el sentido del apartado 1, letra b), del anexo VI de la Directiva 2004/18 ni el artículo 23, apartado 3, de ésta, indicar en el pliego de condiciones que el producto que se suministre habrá de ser conforme al Reglamento núm. 2092/91 o a cualquier reglamento posterior que lo sustituya.»

El Tribunal parece entender que la exigencia de especificaciones técnicas por referencia a una norma jurídica, que define los criterios para la concesión de una etiqueta pública, cumple las garantías de accesibilidad y transparencia, que no se dan en el caso de las etiquetas públicas o privadas cuyos criterios no son definidos en una norma jurídica. En estos últimos casos el poder adjudicador debe indicar expresamente en los pliegos de condiciones las características ambientales detalladas derivadas de un sistema de ecoetiquetado determinado.

Este planteamiento del Tribunal nos parece excesivamente formal. La determinación de las especificaciones técnicas por referencia global y expresa a una etiqueta ambiental (sin que sea necesario integrar en los pliegos todas y cada una de las especificaciones detalladas), que cumpla los criterios del artículo 23.6 de la Directiva (117.6, TRLCSP), no debería poner en riesgo las exigencias del principio de transparencia y publicidad. Este artículo no abre la puerta a cualquier tipo de etiqueta ambiental, sino sólo a aquellas que «sean accesibles a todas las partes interesadas».

Con todo, el Tribunal parece haber optado por la prudencia ante la diversidad de las etiquetas ambientales y su diferente configuración, así como la dificultad para acreditar en el caso concreto si estos sistemas cumplen las condiciones del artículo 117.6 TRLCSP, destinadas a garantizar el cumplimiento de los principios de proporcionalidad, igualdad y transparencia.

2.4. LOS CRITERIOS O CLAUSULAS DERIVADAS DE ETIQUETAS AMBIENTALES DEBEN ESTAR VINCULADAS AL OBJETO DEL CONTRATO, NO AL COMPORTAMIENTO ÉTICO O AMBIENTAL DE LOS LICITADORES

La sentencia de 10 de mayo de 2012 resuelve sobre la legalidad de una criterio de adjudicación consistente en que los ingredientes que se suministraran estuvieran provistos de las etiquetas EKO o MAX HAVELAAR. La Comisión entiende que este criterio no está vinculado al objeto del contrato, en la medida en que los criterios en que se basan las citadas etiquetas no se refieren a los propios productos sino a la política general de los licitadores, especialmente en el caso de la etiqueta MAX HAVELAAR.

El Tribunal considera, sin embargo, que se cumple la exigencia de que el criterio de adjudicación esté vinculado al objeto del contrato:

> «89 Para apreciar el fundamento de la imputación relativa a la falta de un vínculo suficiente entre el criterio de adjudicación controvertido y el objeto del contrato, es

preciso, por una parte, tener en cuenta los criterios en que se basan las etiquetas EKO y MAX HAVELAAR. Como se desprende de los apartados 34 y 37 de la presente sentencia, dichos criterios caracterizan productos procedentes de la agricultura ecológica y del comercio justo, respectivamente. En cuanto al método de producción ecológica regulado por la normativa de la Unión, concretamente el Reglamento núm. 2092/91 en la época pertinente en el presente asunto, los considerandos segundo y noveno de éste señalan que ese método de producción favorece la protección del medio ambiente, especialmente porque implica importantes restricciones en la utilización de fertilizantes o pesticidas. En cuanto al comercio justo, de dicho apartado 37 resulta que los criterios impuestos por la fundación que concede la etiqueta MAX HAVELAAR tienen por objeto favorecer a los pequeños productores de los países en desarrollo al mantener con ellos relaciones comerciales que tienen en cuenta las necesidades reales de dichos productores, y no sólo las leyes del mercado. De estas indicaciones se desprende que el criterio de adjudicación controvertido se refería a características medioambientales y sociales comprendidas en el ámbito de aplicación del artículo 53, apartado 1, letra a), de la Directiva 2004/18.

90 Por otra parte, procede señalar que, con arreglo a la descripción del contrato que figura en el subcapítulo 1.4 del pliego de condiciones, ese contrato tenía por objeto, en particular, el suministro del café, el té y otros ingredientes necesarios para la elaboración de las bebidas disponibles en las maquinas expendedoras. Además, de la redacción del criterio de adjudicación controvertido resulta que éste sólo se refería a los ingredientes que se suministraran en el marco de dicho contrato, sin ninguna implicación con respecto a la política general de compras de los licitadores. Por consiguiente, esos criterios se referían a productos cuyo suministro constituía una parte del objeto de dicho contrato.

91 Por último, como se desprende del punto 110 de las conclusiones de la Abogado General, no es necesario que un criterio de adjudicación se refiera a una característica intrínseca de un producto, es decir, a un elemento incorporado materialmente en éste. De este modo, el Tribunal de Justicia ha declarado, en el apartado 34 de la sentencia EVN y Wienstrom, antes citada, que la normativa de la Unión en materia de contratación pública no se opone a que una entidad adjudicadora establezca, en el marco de la adjudicación de un contrato de suministro de electricidad, un criterio de adjudicación consistente en exigir que la electricidad se genere a partir de fuentes de energía renovables. Por tanto, nada se opone, en principio, a que dicho criterio se refiera al hecho de que un producto proceda del comercio justo.

92 Por consiguiente, debe reconocerse que el criterio de adjudicación controvertido presenta con el objeto del contrato de que se trata el vínculo exigido en el artículo 53, apartado 1, letra a), de la Directiva 2004/18, por lo que la imputación formulada por la Comisión a este respecto carece de fundamento.»

El Tribunal concluye que el concreto criterio de adjudicación utilizado por el poder adjudicador, consistente en que los ingredientes de los productos que se suministraran estuvieran provistos de las citadas etiquetas sociales o ambientales, estaba vinculado con el objeto del contrato y no tenía ninguna implicación con respecto a la política general de compras de los licitadores. Los criterios de adjudicación no tienen

que hacer necesariamente referencia a un «característica intrínseca de un producto, es decir, a un elemento incorporado materialmente en éste», como ya había dejado acreditado el Tribunal en la sentencia *Wienstrom* (2003) con relación a un criterio ambiental. El Tribunal dejar claro, una vez más, que los poderes adjudicadores pueden establecer cláusulas o criterios ambientales referidos no sólo a las características materiales de los productos, sino también a los procesos o métodos de producción.

2.5. LOS REQUISITOS DE APTITUD AMBIENTALES DEBEN SER CLAROS Y VERIFICABLES Y ESTAR PREVISTOS EXPRESAMENTE EN LA DIRECTIVA 2004/18

La Comisión alega que los documentos contractuales incumplen los artículos 2, 44, apartado 2, y 48 de la Directiva 2004/18, al establecer como requisito de aptitud que el adjudicatario debe reunir los «criterios de sostenibilidad de las compras y de responsabilidad social corporativa», en particular contribuyendo a mejorar la sostenibilidad del mercado del café y a una producción de café responsable desde el punto de vista ecológico, social y económico. El pliego instaba a los licitadores a indicar cómo cumplían esos criterios. Además, la Comisión sostiene que el requisito de que se trata constituye un nivel mínimo de capacidad técnica contrario a la Directiva 2004/18, en la medida en que no está comprendido en los criterios de solvencia taxativos previstos en el artículo 48.

La Tribunal se pronuncia sobre si el requisito de capacidad técnica encaja en algunos de los criterios taxativos previstos en el artículo 48 de la Directiva 2004/18:

> «105 Como resulta de sus apartados 1 y 6, el artículo 48 de la Directiva 2004/18 enumera exhaustivamente los factores en los que el poder adjudicador puede basarse para evaluar y comprobar las capacidades técnicas y profesionales de los licitadores. Además, aunque el artículo 44, apartado 2, autoriza al poder adjudicador a establecer los niveles mínimos de capacidades que debe reunir un licitador para que su oferta sea tenida en cuenta a efectos de la adjudicación del contrato, esos niveles sólo pueden fijarse, en virtud del párrafo primero de dicha disposición, en relación con los factores enumerados en dicho artículo 48, en lo que respecta a las capacidades técnicas y profesionales.
>
> 106 Pues bien, a diferencia de lo que sostiene el Reino de los Países Bajos, el requisito de cumplimiento de los «criterios de sostenibilidad de las compras y de responsabilidad social corporativa» no está relacionado con ninguno de esos factores.»

El Tribunal concluye que el poder adjudicador al imponer, como requisitos de aptitud, la condición de que los licitadores reúnan los criterios de sostenibilidad de las compras y de responsabilidad social corporativa, e indiquen cómo reúnen esos criterios y contribuyen a mejorar la sostenibilidad del mercado del café y a una producción de café responsable desde el punto de vista ecológico, social y económico, estableció un nivel mínimo de solvencia técnica o profesional no autorizado por los artículos 44, apartado 2, y 48 de la Directiva 2004/18.

Finalmente, la Comisión alega una infracción del artículo 2 de la Directiva 2004/18, que hace referencia al principio de igualdad y transparencia, por cuanto las expresiones «sostenibilidad de las compras» y «responsabilidad social corporativa» no tienen, en su opinión, un alcance suficientemente claro. El Tribunal estima el motivo de la Comisión:

> «109 El principio de transparencia implica que todos los requisitos y modalidades del procedimiento de adjudicación se formulen de manera clara, precisa y unívoca, en el anuncio de licitación o en el pliego de condiciones, de forma que, por una parte, todos los licitadores razonablemente informados y normalmente diligentes puedan comprender su alcance exacto e interpretarlos de la misma forma y, por otra parte, la entidad adjudicadora pueda comprobar efectivamente que las ofertas presentadas por los licitadores responden a los criterios que rigen el contrato de que se trata (véase, en particular, la sentencia de 29 de abril de 2004, Comisión/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, Rec. pg. I-3801).
>
> 110 Pues bien, como la Abogado General señaló en el punto 146 de sus conclusiones, debe señalarse que requisitos relativos al respeto de los «criterios de sostenibilidad de las compras y de responsabilidad social corporativa», y a la obligación de «contribu[ir] a mejorar la sostenibilidad del mercado del café y a una producción de café responsable desde el punto de vista ecológico, social y económico» no presentan la claridad, precisión y univocidad necesarias para que cualquier licitador razonablemente informado y normalmente diligente pueda saber con certeza y exhaustividad cuáles son los criterios que abarcan esos requisitos. Lo mismo sucede, con mayor razón, en lo que respecta a la petición dirigida a los licitadores de que indiquen en su oferta «cómo cumplen» dichos criterios o «cómo contribuyen» a los fines señalados por el poder adjudicador en relación con el mercado y la producción del café, sin proporcionarles ninguna indicación precisa sobre la información que deben facilitar.
>
> 111 Por consiguiente, al exigir en el pliego de condiciones controvertido que los licitadores reúnan «los criterios de sostenibilidad de las compras y de responsabilidad social corporativa», «contribu[yan] a mejorar la sostenibilidad del mercado del café y a una producción de café responsable desde el punto de vista ecológico, social y económico» e indiquen en su oferta «cómo cumplen» dichos criterios o «cómo contribuyen» a los fines señalados por el poder adjudicador en relación con el mercado y la producción del café, la provincia de Holanda Septentrional formuló una cláusula que no respeta la obligación de transparencia establecida en el artículo 2 de la Directiva 2004/18.»

Los criterios o cláusulas ambientales integrados en los pliegos de condiciones, no sólo los requisitos de aptitud, deben estar formulados de forma «clara, precisa y unívoca"de forma que todos los licitadores puedan comprender su alcance exacto e interpretarlos de la misma forma. En caso contrario, como ocurre claramente en el asunto tratado, los órganos de contratación incurrirán en una vulneración de los principios de igualdad y de transparencia, impidiendo la apertura de los contratos públicos a la competencia.

La determinación de las cláusulas o criterios ambientales en el procedimiento de contratación por referencia a instrumentos ambientales de mercado, como las etique-

tas o los sistemas de gestión ambiental, permiten dotarlos de la claridad y objetividad necesaria y evitar, o al menos reducir, los riesgos de vulneración del Derecho de la contratación pública y sus principios de referencia.

3. LA EXIGENCIA, COMO REQUISITOS DE SOLVENCIA TÉCNICA, DEL CUMPLIMIENTO DE DETERMINADAS NORMAS DE GESTIÓN AMBIENTAL: SU NECESARIA VINCULACIÓN A LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO Y EL RESPETO AL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD. COMENTARIO BREVE A LAS RESOLUCIONES 32/2011 Y 223/2012 DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

El TRLCSP establece que la solvencia técnica podrá acreditarse «en los casos adecuados» mediante la indicación de las medidas de gestión medioambiental que el empresario «podrá aplicar al ejecutar el contrato» de obras (art. 76, letra d) y de servicios (art. 78, letra f). La posible exigencia de solvencia técnica o profesional para aplicar medidas de gestión ambiental en la ejecución del contrato se concreta en el artículo 81 del TRLCSP –que se limita a recoger las previsiones del artículo 50 de la Directiva 2004/18–, que precisa los medios para acreditar dicha capacidad:

> «1. En los contratos sujetos a una regulación armonizada, los órganos de contratación podrán exigir la presentación de certificados expedidos por organismos independientes que acrediten que el empresario cumple determinadas normas de gestión medioambiental, remitiéndose al sistema comunitario de gestión y auditoría medioambientales (EMAS) o a las normas de gestión medioambiental basadas en las normas europeas o internacionales en la materia y certificadas por organismos conformes a la legislación comunitaria o a las normas europeas o internacionales relativas a la certificación.
>
> 2. Los órganos de contratación reconocerán los certificados equivalentes expedidos por organismos establecidos en cualquier Estado miembro de la Unión Europea y también aceptarán otras pruebas de medidas equivalentes de gestión medioambiental que presenten los empresarios.»

Tras esta breve introducción sobre la posibilidad de exigir, como requisito de aptitud de los licitadores, el cumplimiento de determinadas medidas de gestión ambiental, vamos a analizar algunos pronunciamientos recientes del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales sobre esta cuestión:

- Resolución 32/2011, de 16 de febrero de 2011.
- Resolución 223/2012, de 11 de octubre de 2012.

La Resolución 32/2011, de 16 de febrero, resuelve un recurso contra un pliego de cláusulas particulares que rige la contratación de trabajos de consultoría y asistencia técnica a un determinado procedimiento expropiatorio para la realización de una obra pública. El recurso se dirige contra la exigencia, contenida en el pliego, de cumplimiento de normas de gestión medioambiental, por considerar que es innece-

sario y excluyente y que vulnera el principio de igualdad de acceso a estos procedimientos.

Esta Resolución se manifiesta sobre la exigencia del cumplimiento de determinadas normas de gestión ambiental:

> «(....) no basta que se trate de un contrato sujeto a regulación armonizada para que se pueda exigir en el pliego la acreditación de normas de gestión medioambiental, sino que es requisito imprescindible que dicha exigencia sea acorde al objeto del contrato, ya que si atendiendo al mismo resulta que requerir dicha acreditación es desproporcionada o innecesaria, ello afecta claramente al principio de concurrencia empresarial y constituye por tanto una causa de nulidad de la cláusula del pliego que contenga esa exigencia. Así, la propia Orden del Ministerio de Medio Ambiente de 10 de julio de 2007, a la que alude el órgano de contratación en su informe, permite en su apartado segundo exigir a los licitadores en los pliegos de cláusulas administrativas particulares, como criterio de solvencia técnica o profesional, el cumplimiento de normas de gestión medioambiental, pero atendiendo a la naturaleza del contrato. En este mismo sentido, la Directiva Comunitaria 2004/18/CE, en su apartado 2 del artículo 48 establece que «Las capacidades técnicas de los operadores económicos podrán acreditarse por uno o más de los medios siguientes, según la naturaleza, la cantidad o envergadura y la utilización de las obras, de los suministros o de los servicios: (...) f) para los contratos públicos de obras y de servicios indicando, únicamente en los casos adecuados, las medidas de gestión medioambiental que el operador económico podrá aplicar al ejecutar el contrato» (Resolución 32/2011).

El Tribunal apunta que la cuestión que debe resolverse es si atendiendo al objeto del contrato –trabajos de consultoría y asistencia técnica al proceso de expropiaciones de los bienes y derechos afectados por las obras de ampliación y mejora del sistema de abastecimiento de la Mancomunidad de Aguas de la Muela–, procede exigir en el pliego la acreditación de normas de gestión medioambiental.

Tras este análisis de la descripción del objeto del contrato contenida en el pliego de prescripciones técnicas, puras actuaciones técnicas en el marco de un procedimiento expropiatorio, el Tribunal concluye:

> «(...) visto el objeto del contrato, para la prestación de un servicio de consultoría y asistencia técnica como el que se requiere es totalmente innecesario que las empresas licitadoras deban disponer de normas de gestión medioambiental. Su exigencia supone, por tanto, una discriminación de unas empresas frente a otras, lo cual afecta claramente al principio de concurrencia consagrado en la contratación pública.»

De otra parte, la Resolución 223/2012, de 11 de octubre de 2012, se pronuncia sobre una cuestión similar, aunque con algunos matices de interés. En este caso, se convocó licitación para contratar un servicio de limpieza. Se plantea recurso contra el pliego de cláusulas administrativas, particularmente contra la exigencia de que las empresas acrediten, como requisito de solvencia para poder participar en la licitación de referencia, estar en posesión de los certificados ISO 9001 e ISO 14001 (o normas

equivalentes). El recurso se funda en que dicha exigencias no está vinculada ni es proporcional al objeto del contrato y obstaculiza la libre competencia.

> Las cláusulas que son objeto de recurso aparecen redactadas de la siguiente manera en el pliego:
>
> «4.2.3.– Otra solvencia técnica específica
>
> Los ofertantes tendrán implantado un sistema de calidad que cumpla con la norma ISO 9001 (o norma equivalente) en gestión de calidad así como la 14001 (o norma equivalente) en medioambiente».
>
> «5.1.1.8.– Acreditación del cumplimiento de las normas de calidad.
>
> Las empresas deberán aportar certificación de tener implantado un sistema de calidad de acuerdo con los requisitos de la Norma ISO 9001 (o norma equivalente), tal y como se dice en el punto 4.2. del presente documento.»
>
> «5.1.1.9.– Acreditación del cumplimiento de las normas de gestión medioambiental
>
> Las empresas deberán aportar certificación de tener implantado un sistema de calidad de acuerdo con los requisitos de la Norma 150 14001 (o norma equivalente), tal y como se dice en el punto 4.2.3 del presente documento».

La recurrente considera que el contenido de las citadas cláusulas resulta desproporcionado en relación con el objeto del contrato en licitación, sin que por otra parte los requisitos de la norma ISO 9001 e ISO 14001 estén vinculados con dicho objeto. Alega también que la limpieza de unas oficinas no requiere una gestión ambiental significativa, admitiendo que es razonable que los productos de limpieza que se utilicen sean respetuosos con el medio ambiente, como se pide en el pliego, pero considera que «es completamente irrazonable que se requiera una certificación que acredite el cumplimiento de las normas ISO 14001». La parte recurrente manifiesta que la exigencia de dichas certificaciones otorgadas por empresas privadas con un alto precio contraviene la libre concurrencia, y explica que ella disponía de dichas especificaciones pero que actualmente ha prescindido de las mismas, habida cuenta de su elevado coste y de su inutilidad.

Para valorar la legalidad de la cláusulas que exige el cumplimiento de los estándares de gestión de determinadas normas de gestión ambiental y de la calidad, el Tribunal afirma que habrá que analizar si la citada exigencia «guarda la debida relación con el objeto del contrato y resulta proporcionada al mismo». «Y ello [aprecia el Tribunal] porque de no existir tal relación, se estarían vulnerando los principios básicos de la contratación pública recogidos en los artículos 1 y 139 del TRLCSP e introduciendo obstáculos artificiales a la competencia».

Partiendo de la doctrina manifestada en la Resolución 32/2001, antes comentada, el Tribunal se pronuncia sobre la validez de las cláusulas ambientales recurridas:

> «Del mismo modo que el artículo 48 de la Directiva 2004/18/CE se refiere a la posibilidad de requerir medidas de gestión medioambiental «únicamente en los casos

adecuados», también la legislación española establece cautelas para evitar la restricción no justificada de la libre concurrencia, y de esta forma el apartado segundo del artículo 62 del TRLCSP determina, como hemos visto antes, que los requisitos mínimos de solvencia que deba reunir el empresario y la documentación requerida para acreditar los mismos tienen que estar vinculados al objeto del contrato y ser proporcionales al mismo. Y los artículos 80 y 81 del mismo texto legal, referidos respectivamente a la acreditación del cumplimiento de las normas de garantía de la calidad y de las normas de gestión medioambiental, admiten la posibilidad de que el órgano de contratación pudiera requerir certificados de normas de calidad o de gestión medioambiental, hay que entender que cuando lo justifique el objeto del contrato, pero en ambos casos la norma establece que «Los órganos de contratación reconocerán los certificados equivalentes expedidos por organismos establecidos en cualquier Estado miembro de la Unión Europea, y también aceptarán otras pruebas de medidas equivalentes de garantía de la calidad que presenten los empresarios». Quiere ello decir que, aún en el caso de que estuviera justificado requerir la acreditación del cumplimiento de normas de gestión de calidad o medioambientales, el órgano de contratación estaría obligado a admitir medios de prueba alternativos a los certificados exigidos en el pliego ahora impugnado para garantizar la calidad y la gestión medioambiental de las empresas licitadoras. Y en estos mismos términos se manifiesta el «Código de buenas prácticas ambientales para la contratación de los servicios de limpieza de edificios para el desarrollo del Plan de Contratación Pública Verde de la Administración General del Estado», informado por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (Informe 38-2/11) y que cita en su informe el órgano de contratación.

(…)

En el caso que nos ocupa, la situación es algo distinta [*a la contenida en la Resolución 32/2011, antes comentada*], precisamente por ser diferente el objeto del contrato en licitación. Se trata del contrato de un servicio de limpieza de edificios, que, tal como se expone en el apartado primero del Código de buenas prácticas antes mencionado, es uno de los grupos para los que se han elaborado cláusulas técnico-ambientales de forma más temprana, así como desarrollado certificaciones y ecoetiquetas para los productos de limpieza o para materiales higiénicos. Y se trata además de un contrato sujeto a regulación armonizada, por lo que, conforme a lo dispuesto en los artículos 80 y 81 del TRLCSP, entiende el Tribunal que el órgano de contratación puede incluir en sus cláusulas requisitos que acrediten que las empresas aplican medidas de «buenas prácticas» de calidad y medioambientales, pero siempre respetando las exigencias legales al respecto, y aceptando por tanto cualquiera de los medios que presenten los licitadores para acreditar el cumplimiento de aquella medidas. Y ello, con independencia y además de las condiciones ya contempladas en el pliego de prescripciones técnicas que se refieren a que los productos de limpieza que propongan utilizar los licitadores para la ejecución del servicio deban ir acompañados de la correspondiente ficha técnica de seguridad y ser absolutamente respetuosos con el medioambiente.

Visto lo expuesto, procede en este punto estimar parcialmente el recurso de Limpiezas Revilla SL y anular las cláusulas 4.2.3, 5.1.1.8 y 5.1.1.9 del pliego de cláusulas administrativas particulares, que deberá redactarse de nuevo para aceptar, no sólo certificados equivalentes a los ISO 9001 y 14001, sino también otros medios que justifiquen la aplicación de buenas prácticas de calidad y medioambientales.»

El TRLCSP no permite al órgano de contratación exigir a los operadores económicos que dispongan de un específico sistema de gestión ambiental de acuerdo con una determinada norma pública (como el reglamento EMAS) o privada (como la norma ISO 14000).La Comisión Europea ha afirmado, incluso, no sólo que no puede exigirse el registro en el sistema EMAS, sino tampoco el cumplimiento íntegro de sus exigencias. Los pliegos deben por tanto dejar abierta la posibilidad de que los operadores puedan acreditar la capacidad técnica ambiental por «medios equivalentes», que garanticen «el mismo nivel de protección ambiental», tal y como hemos visto en la Resolución 223/2012. No es posible exigir la disponibilidad de concretos certificados, ni siquiera de «certificados equivalentes». Debe permitirse la acreditación del cumplimiento de las normas de gestión ambiental a través de cualquier «medio equivalente de prueba», sin que deban disponer de una certificación. La propia Directiva 2004/18 señala, en su considerando 44, que «(…) debe aceptarse como medio de prueba alternativo a los sistemas de gestión medioambientales registrados una descripción de las medidas aplicadas por el operador económico para garantizar el mismo nivel de protección del medio ambiente». No obstante, aunque los órganos de contratación no pueden exigir el registro en un sistema de gestión ambiental público o privado, se convertirá en el medio más sencillo para acreditar la capacidad técnica para aplicar medidas de gestión ambiental, conforme a una norma de referencia. Un sistema de gestión ambiental puede ser, incluso, un buena vía para acreditar el cumplimiento de otros requisitos de aptitud medioambientales, como, por ejemplo, la formación ambiental de los trabajadores o requisito relativos a equipos técnicos, si contiene información precisa sobre estas cuestiones (Comisión Europea 2011).

Además, las medidas de gestión ambiental exigidas tendrán que estar directamente vinculadas al objeto del contrato; es decir, deben ser necesarias para ejecutar el contrato en cuestión. Si no es precisa para la ejecución del contrato una determinada capacidad de gestión ambiental, no se podrá excluir a los candidatos o licitadores por la falta de acreditación de su capacidad general para la gestión ambiental, como muestra la Resolución 32/2011. Recordemos que el TRLCSP y la Directiva 2004/18 disponen que la solvencia técnica podrá acreditarse, «únicamente en los casos adecuados», mediante la indicación de las medidas de gestión ambiental que el empresario podrá aplicar al ejecutar el contrato. El considerando 44 de la Directiva 2004/18 apunta que «[e]n los casos oportunos en que la naturaleza de las obras y/o de los servicios justifique la aplicación de medidas o sistemas de gestión medioambiental en el momento de la ejecución del contrato público, podrá exigirse la aplicación de este tipo de medidas o sistemas». La exigencia de medidas de gestión ambiental debe preverse exclusivamente en contratos con repercusiones en el medio ambiente y que requieran, por tanto, de medidas de protección durante la ejecución (Comisión Europea, 2005, 2011).

Finalmente, el establecimiento de los requisitos de gestión ambiental está sometido a una exigencia de proporcionalidad. La Comisión afirma, en este sentido, que «un contrato de escasa cuantía y poco impacto puede no ser un caso apropiado para imponer tales requisitos» (Comisión Europea, 2011).

4. ETIQUETADO, EFICIENCIA ENERGÉTICA Y COMPRA PÚBLICA VERDE

La Directiva 2010/30/UE, de 19 de mayo de 2010, relativa a la indicación del consumo de energía y otros recursos por parte de los productos relacionados con la energía, mediante el etiquetado y una información normalizada, dispone que los poderes adjudicadores «(…) procurarán adquirir únicamente productos que cumplan los criterios de alcanzar los niveles de rendimiento máximos y de pertenecer a la clase de eficiencia energética más elevada». Se deja en manos de los Estados miembros la posibilidad de exigir a las autoridades contratantes que solo adquieran los productos que se ajusten a esos criterios (art. 9). Esta Directiva está siendo desarrollada por Reglamento delegados específicos que regulan los pormenores relativos al etiquetado y la ficha para cada tipo de producto. Han sido aprobados por el momento Reglamentos de etiquetado energético para los siguientes productos: acondicionamiento de aire (Reglamento 626/2011, de 4 de mayo); secadoras de tambor domésticas (Reglamento 392/2012, de 1 de marzo); y lámparas eléctricas y las luminarias (Reglamento 874/2012, de 12 de julio).

Esta Directiva ha sido transpuesta a nuestro ordenamiento por el Real Decreto 1390/2011, de 14 de octubre. Esta disposición establece que, cuando un producto esté regulado por un Reglamento delegado específico, las entidades contratantes que suscriban contratos públicos de obras, suministro o servicios sujetos a regulación armonizada «procurarán incluir, como criterio de adjudicación», los criterios medioambientales reflejados en dichos reglamentos, «a fin de adquirir productos que cumplan los criterios de alcanzar los niveles de rendimiento máximos y correspondan a la clase de eficiencia energética más elevada» (art. 9.1).

Las previsiones de la Directiva 2010/30/UE se vuelven más exigentes con la nueva de la Directiva 2012/27/UE, de 25 de octubre de 2012, relativa a la eficiencia energética. Esta nueva Directiva dispone que las Administraciones deberán adquirir prestaciones que garanticen un uso eficiente de la energía y que cumplan los estándares de determinadas etiquetas comunitarias de eficiencia energética, siempre que ello sea viable económicamente, idóneo técnicamente y se mantenga la competencia suficiente (Anexo III). Además del etiquetado energético comunitario de productos (Directiva 2010/30/UE y sus reglamentos delegados), los sistemas de etiquetado identificados como referencia para la contratación de bienes o servicios son el sistema *Energy Star* (Decisión 2006/1005/CE, de 18 de diciembre de 2006) y el etiquetado energético de neumáticos (Reglamento 1222/2009, de 25 de noviembre de 2009).

XIV

Costas y litoral: temores y expectativas ante la reforma de la Ley de costas

FRANCISCO JAVIER SANZ LARRUGA
Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de La Coruña

Sumario.–1. INTRODUCCIÓN.–2. LA ACTIVIDAD NORMATIVA DEL ESTADO.–*2.1. El Proyecto de Ley de Protección y Uso Sostenible del Litoral y de modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio.*–A. Génesis y tramitación del proyecto de Ley.–B. Justificación de la reforma de la Ley de Costas por parte del Gobierno del Estado.–C. Primeras reacciones y algunas opiniones autorizadas sobre el contenido del Proyecto de Ley.–*2.2. La aprobación de los objetivos ambientales de las estrategias marinas en España. Un paso más en la aplicación de las estrategias de protección del medio marino.–2.3. La aprobación de la nueva base jurídica del «Sistema Nacional de Respuesta ante la contaminación marina». Hacia un necesario «Plan Marítimo Nacional».*–3. LA ACTIVIDAD NORMATIVA DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS.–*3.1. Andalucía: el «Plan de Protección del Corredor Litoral de Andalucía» como manifestación de sus nuevas competencias sobre la costa.–3.2. Galicia: el nuevo «Plan territorial de contingencias por contaminación marina accidental de la Comunidad Autónoma de Galicia».*–4. CASOS JURISPRUDENCIALES MÁS DESTACADOS.–*4.1. Caso del hotel del Algarrobico: una historia interminable.–4.2. Una singular victoria de los ecologistas murcianos: la sentencia del Tribunal Constitucional de 13 de diciembre de 2012 en el caso de la «Marina de Cope».–4.3. Jurisprudencia del Tribunal Supremo que avala la figura de los «planes directores urbanísticos del sistema costero» de Cataluña.*–5. BIBLIOGRAFÍA.–ANEXO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.

* * *

1. INTRODUCCIÓN

En esta segunda edición del comentario que iniciamos el año pasado sobre las costas y el litoral, nos encontramos sobre la mesa para nuestro análisis, nada más y nada menos, con una reforma de la Ley de Costas de 1988 que tiene gran calado y sobre la que no estimamos prudente pronunciarse de forma definitiva ya que, cuando

escribimos estas líneas, el proyecto de Ley –aprobado por el Gobierno de la Nación a principios de octubre de 2012 y remitido al Congreso de los Diputados– sigue su curso parlamentario y es muy probable que sufra algunas modificaciones por las enmiendas que, en estos momentos, se han promovido por los distintos Grupos parlamentarios.

Aparte de describir en nuestro comentario cómo se han sucedido los hechos que han dado lugar a la propuesta del Gobierno de modificación de la Ley de Costas y sobre las reacciones que se han vertido por parte de diferentes colectivos y personalidades, considero, no obstante, oportuno manifestar en este momento que, a mi juicio, por encima de otras consideraciones de tipo jurídico, la actual situación de profunda crisis económica ha tenido mucho que ver en la voluntad del Gobierno para reformar en profundidad algunas de las claves normativas de la vigente Ley de Costas. La decidida «puesta en valor económico» del litoral –y no tanto la finalidad de «protección y uso sostenible del litoral» como engañosamente se recoge en el título del proyecto de Ley de reforma de la Ley de Costas– ha pesado mucho la finalidad del proyecto que se está tramitando en las Cortes Generales.

Desde una perspectiva general, nos ha llamado mucho la atención la deficiente técnica normativa utilizada ya que, más que una norma básica diseñada con la deseable abstracción y generalidad, más bien parece pensada en resolver los problemas que la aplicación de la Ley de Costas ha originado en una diversidad de casos concretos: titulares de las concesiones en la zona marítimo-terrestre, supuestos de construcciones ilegales ubicadas en la zona de dominio público, extranjeros agraviados por los límites a su propiedad en la costa, antiguos propietarios de salinas, afectados por las servidumbres de la Ley de Costas en las rías… hasta el punto de contemplar en una de sus disposiciones adicionales –sin que encontremos su justificación– la exclusión del dominio público de una serie de núcleos de población.

Aunque el proyecto de Ley se presente bajo la directriz básica de proporcionar una mayor seguridad jurídica, mucho nos tememos que en lugar de fomentar la paz jurídica en el litoral español, se reabran viejas heridas y conflictos que a lo largo de los últimos años se habían venido restañando en un, ciertamente penoso y delicado, proceso de deslinde de la zona marítimo-terrestre. Pese a la dudosa solución jurídica introducida por la Ley de Costa para la expropiación (amparada por el Tribunal Constitucional) de las propiedades privadas en la franja de dominio público, pienso que la mayor parte de la ciudadanía –e incluso los partidos políticos mayoritarios– había asimilado el inexcusable reto de proteger nuestras zonas costeras para preservarlas en lo posible del irracional y desorbitado proceso de urbanización de décadas pasadas.

Las expectativas que genera el proyecto de Ley (tal como en estos momentos se presenta) sin duda que puede contentar a muchos de los concesionarios en la zona marítima-terrestre que, en el mejor de los casos, ven prorrogados sus títulos habilitantes casi hasta el próximo siglo XXII y, por supuesto, que para los profesionales de la abogacía se abre un jugoso nicho de negocio. Pero, al mismo tiempo –como ya han advertido algunos representantes de Asociaciones de afectados por la Ley de Costas–

va a dejar descontentos a muchos otros, antiguos propietarios de terrenos en dominio público que no van ver satisfechas sus pretensiones por el proyecto de Ley. Más sombrías son las expectativas de quienes opinamos que abrir ahora la «caja de Pandora» del litoral en aras de una necesaria reactivación económica no resulta prudente, ni oportuna. Como ha demostrado recientemente la Profesora DESDENTADO DAROCA en las páginas de la *Revista de Administración Pública* es posible solucionar urgentes cuestiones de justicia material –para mantener ciertas actividades económicas en el dominio público marítimo-terrestre– sin reformar la Ley de Costas.

Junto a estos temores y expectativas de la reforma de la Ley de Costas, damos buena cuenta de otras novedades normativas que se han producido en el último año como la esperada reforma estatal del sistema de contingencias marítimas (pasados ya diez años de la catástrofe del *Prestige*) o la aprobación –por el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente de los objetivos ambientales que han de cumplir las estrategias marítimas para lograr el buen estado ecológico de las aguas marinas antes del 2020. Por su parte, las Comunidades Autónomas nos ofrecen interesantes instrumentos para la protección de la costa (el «Plan de Protección del Corredor Litoral» de Andalucía) y para la lucha contra la contaminación marina accidental (el nuevo «Plan territorial de contingencias por contaminación marina accidental» de Galicia).

Muy buenas noticias para la protección del litoral nos llegan desde la jurisprudencia, en particular, con la publicación de la reciente sentencia del Tribunal Constitucional de 13 de diciembre de 2012 declarando la inconstitucionalidad de una disposición de una Ley del Suelo de Murcia que dejaba, sin justificación alguna, expedita la masiva urbanización de una de las zonas mejor conservadas del Parque Natural Cabo Cope-Calnegre. También con varias sentencias del Tribunal Supremo que rechazan los argumentos presentados por los promotores para intentar legalizar las obras del hotel ubicado en la zona del Algarrobico en la costa de Almería, aunque la historia sigue, desgraciadamente, abierta tras más de veinte pronunciamientos judiciales, favorables la casi totalidad de ellos a la protección ambiental de dicha zona. Así mismo, el Tribunal Supremo ha avalado en los últimos meses el instrumento urbanístico utilizado por la Comunidad Autónoma de Cataluña (los llamados «planes directores urbanísticos del sistema costero») para prohibir o limitar el desarrollo urbanístico en sus zonas costeras.

Por último, queremos subrayar el interés que está despertando en el mundo universitario los temas de investigación relacionados con la costa y el litoral. Sólo en el campo de las ciencias jurídicas cabe destacar la defensa –en el periodo de tiempo que abarca este comentario– de dos tesis doctorales sobre aspectos jurídicos de la ordenación del litoral, una defendida por el Dr. ZAMORANO WINES en la Universidad de Huelva y la otra presentada por el Dr. AGUIRRE I FONT en la Universidad de Girona. Y, si va adelante el proyecto de reforma de la Ley de Costas, auguramos una edición posterior de este comentario repleta de aportaciones doctrinales al respecto.

2. LA ACTIVIDAD NORMATIVA DEL ESTADO

2.1. EL PROYECTO DE LEY DE PROTECCIÓN Y USO SOSTENIBLE DEL LITORAL Y DE MODIFICACIÓN DE LA LEY 22/1988, DE 28 DE JULIO

A. Génesis y tramitación del proyecto de Ley

Al final de nuestra colaboración sobre «costas y litoral» de la edición 2012 del *Observatorio de Políticas Ambientales* nos planteábamos si, en las circunstancias actuales, era necesaria y oportuna una reforma de la vigente Ley de Costas y, también informábamos del anuncio realizado por el Ministro de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, a finales del 2011 –y más tarde, en febrero de 2012, durante su comparecencia en el Congreso de los Diputados– de llevar a cabo una «profunda reforma de la Ley de Costas» (dentro del listado de la 66 medidas programadas por su Departamento).

Este anticipo de la voluntad del Gobierno –de abordar la reforma de la Ley de 1988– promovió la creación –a finales del 2012–, por parte de algunos de los más importantes grupos ecologistas de nuestro país, de la plataforma «No a nuestra costa», defendiendo la Ley vigente y poniendo de manifiesto los motivos que justifican su mantenimiento. Casi al mismo tiempo, un grupo de profesores universitarios y expertos pertenecientes a diferentes campos científicos publicaron el «Manifiesto por la preservación y gestión de los espacios costeros» que, partiendo de otro manifiesto de 2006 sobre «una nueva cultura del territorio» (en contra de la degradación experimentada por el auge inmobiliario de aquellos años), declaraba que la anunciada propuesta de cambiar radicalmente la Ley de Costas «lejos de introducir mayor racionalidad en la gestión de los espacios litorales reincidirá (…) en muchos de los errores ya cometidos» y «en caso de prosperar, afectaría muy negativamente al conjunto del litoral español y en especial a las áreas costeras que aún conservan valores naturales destacados». A este manifiesto se añadían una serie de consideraciones sobre la «riqueza y fragilidad del litoral», «la necesidad de firmeza en la protección de las costas», «el refuerzo de la protección de los riesgos en las áreas costeras», «la exigencia de la calidad del litoral como factor de competitividad económica», así como afirmaciones relativas a que «la privatización de la costa es un pérdida colectiva», que «la degradación del Dominio Público Marítimo-Terrestre compromete su condición de bien común», o sobre la «indeclinable responsabilidad del Estado en la preservación de la Costa» o la necesidad de «cumplimiento de los compromisos internacionales relativos al litoral», etc. En definitiva, se acababa concluyendo que «la protección del litoral es una obligación moral».

En el mes de junio de 2012 comenzó a difundirse, por diferentes medios de comunicación, un borrador de «Anteproyecto de Ley de Protección y Uso Sostenible del Litoral y de Modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas». Al mes siguiente, en el Consejo de Ministros de 13 de julio de 2012, tuvo lugar la aprobación del anteproyecto que lleva el mismo nombre y que, como se anunció en aquel momento, iba a ser remi-

tido para su informe el Consejo Asesor de Medio Ambiente. Tras el debate del Anteproyecto de Ley en el Consejo Asesor de Medio Ambiente de 24 de julio de 2012, fue devuelto al Consejo de Ministros, procediendo, en su sesión del 5 de octubre de 2012, a su aprobación (a propuesta del Ministro de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente) y remisión como Proyecto de Ley al Congreso de los Diputados.

Ya dentro del trámite parlamentario, el Proyecto de Ley es recibido y calificado el 16 de octubre de 2012 en el Congreso de los Diputados, procediéndose a la publicación en el Boletín de las Cortes Generales el 19 de octubre. Correspondiendo su tramitación a la Comisión de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, se estableció un periodo de presentación de enmiendas a lo largo de los meses de noviembre y diciembre de 2012.

Cuatro de los grupos parlamentarios –el Grupo Socialista por su parte; el Grupo integrado por IU, ICV-EUiA y CHA por otra; UPyD y el Grupo Mixto (Compromís-Equo y ERC)– presentaron enmiendas para la devolución del Proyecto que fueron debatidas en el Pleno de la Cámara Baja, celebrado el 13 de diciembre y rechazadas por 182 votos en contra, 145 votos a favor y 16 abstenciones. El Proyecto ha continuado su tramitación en la Comisión de Agricultura, que lo aprobará con competencia legislativa plena y lo enviará al Senado al rechazarse (por 182 en contra y 145 votos a favor) la petición de elevarlo al Pleno del Congreso de los Diputados antes de que pase a la Cámara Alta.

Cuando escribimos estas líneas, se acaba de publicar, en el Boletín Oficial del Congreso de los Diputados de 29 de enero de 2013, las 158 enmiendas presentadas por todos los grupos políticos al articulado del Proyecto.

B. Justificación de la reforma de la Ley de Costas por parte del Gobierno del Estado

El Ministro de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, Sr. Arias Cañete y otros altos cargos de su Departamento han defendido el proyecto de Ley enviado a las Cortes Generales sobre la base de algunos presupuestos previos y de acuerdo con tres objetivos fundamentales (cfr. la información oficial del Ministerio que sobre el proyecto aparece actualmente en su web oficial). Los presupuestos se refieren a la experiencia de los veinticuatro años de vigencia de la Ley de Costas de 1988 cuya aplicación, según los promotores del proyecto, ha generado una elevada conflictividad, ha sido ineficaz para hacer frente a los excesos de urbanización y ha dado lugar a diversos problemas de inseguridad jurídica para los titulares de viviendas y otros inmuebles en la costa. En cuanto los objetivos que pretende alcanzar la reforma de la Ley de Costas son los siguientes: «reforzar la protección del litoral, conciliándola con actividades económicas sostenibles y con el uso común y gratuito del dominio público», «reforzar la seguridad jurídica en el litoral» y «generar confianza y certidumbre para las ocupaciones de la costa y la actividad económica». Para lograr dichos objetivos el proyecto contiene tres tipos de medidas:

1º.– unas dirigidas a la «protección del litoral». Entre éstas, las que exigen la aplicación de medidas de «eficiencia energética y ahorro de agua» en las obras que se autoricen en la costa; la que se denomina «cláusula anti-Algarrobico» que atribuye al Gobierno facultades de suspensión de actuaciones urbanísticas ilegales en la costa; y las que distinguen entre «playas urbanas» y «playas naturales» con la idea de incrementar la protección de éstas últimas.

2º.– otras medidas «para generar la seguridad jurídica». Aquí se pretende clarificar y precisar el alcance de los bienes del dominio público marítimo-terrestre (por ejemplo, sobre el concepto de «mayor temporal») y se regulan algunos casos especiales como las salinas, los paseos marítimos y algunos núcleos singulares que se excepcionan de la aplicación de la Ley de Costas; se refuerzan los mecanismos para la información registral de los ciudadanos tanto en lo que se refiere a los inmuebles en la costa como a la línea del deslinde; y, en particular, se mejora la situación jurídica de los titulares de derechos en la costa (cuyos bienes fueron expropiados por la Ley de Costas y compensados por una concesión de hasta 60 años) de manera que se amplía en setenta y cinco años el plazo de las concesiones (que se extenderán hasta casi el final del siglo XXI) y además se permitirá la transmisión «inter vivos» de dichas concesiones. Asimismo, se clarifica la situación de las «urbanizaciones marítimo-terrestres» reconociendo el carácter de propiedad privada de las viviendas allí ubicadas. Y, por último,

3º.– otro conjunto de medidas «para la seguridad de las ocupaciones y la actividad económica». Algunas en el dominio público como el aumento del plazo de las concesiones a un máximo de 75 años, y la ampliación del plazo máximo de las autorizaciones de 1 a 4 años, así como su transmisión «mortis causa» e «inter vivos» previa autorización administrativa; y en cuanto a las «zonas de servidumbre» se prevé la posibilidad de reducir su anchura de 100 a 20 metros para determinados núcleos de población, al igual que se reconoce mayores posibilidades para la realización de obras de reparación, mejora, consolidación y modernización de las edificaciones situadas en dicha servidumbre.

La propuesta de reforma de la Ley de Costas concluye afirmando que «mejora la protección del nuestro litoral frente a excesos urbanísticos», «beneficia a quienes estaban legítimamente en la costa» (pero no se trata de una «amnistía» de situaciones ilegales) y «generaliza confianza y certidumbre para las ocupaciones y la actividad económica» (unas 23.000 ocupaciones no residenciales de las que unos 3.000 son chiringuitos).

C. Primeras reacciones y algunas opiniones autorizadas sobre el contenido del Proyecto de Ley

El importante alcance de este proyecto sobre el régimen jurídico de las costas ha generado, como era previsible, un frontal rechazo en los grupos políticos (salvo el del Gobierno, claro está) y por parte de todos los grupos ecologistas quienes consideran tal proyecto como una profunda privatización del dominio público marítimo-terrestre que, además, pone en peligro su protección integral y no tiene en cuenta los efectos que sobre la costa va a tener el cambio climático (sobre esta postura cfr. la informa-

ción vertida en la página web de la plataforma «en defensa de la Ley de Costas», «No a nuestra costa).

Una de las primeras reacciones críticas al contenido del Proyecto –a los pocos días de su aprobación por el Consejo de Ministros– fue la del abogado José Ortega (representante de una de las Asociaciones de Afectados por la Ley de Costas) en un informe jurídico (hecho público el 16 de julio) poniendo de manifiesto la confusión que genera algunos de sus artículos y la sospecha de inconstitucionalidad de otros, al tiempo que reclamaba mayores garantías para los propietarios afectados por la vigente Ley de Costas.

En el ámbito científico y universitario han trascendido a la opinión pública algunas voces más críticas como la del Profesor Miguel Ángel Losada Rodriguez, Catedrático de Ingeniería Hidráulica de la Universidad de Granada, manifestando las graves dudas metodológicas y de fundamento que se desprenden del proyecto gubernamental, tanto en lo que se refiere a la revisión del deslinde de costas como a diversos aspectos ambientales y paisajísticos del litoral que no se tienen en cuenta en el mismo; unas carencias que pueden llevar, a su juicio, al desmantelamiento del Dominio Público Marítimo-Terrestre tal como se conoce hasta ahora, y a provocar graves riesgos físicos y ambientales en la costa. Por todo lo cual, solicita al Ministro de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente la retirada del proyecto.

Desde el punto de vista jurídico destaca el trabajo de la Profesora Marta García Pérez (destacada especialista sobre el dominio público marítimo-terrestre y miembro del Observatorio del Litoral de la Universidad de A Coruña) que bajo el título: «La reforma de la Ley de Costas: un lobo con piel de cordero» se publicó en el número 31 de la revista *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho* a finales del pasado año 2012. Tras subrayar que la Ley de Costas de 1988 nació rodeada de varias polémicas doctrinales y jurídicas, tanto en lo que se refiere al conflicto competencial entre el Estado (titular del dominio marítimo-terrestre) y las Comunidades Autónomas costeras, como en relación a la demanialización de los enclaves privados en la zona marítimo-terrestre y a las fuertes limitaciones que se derivan para las propiedades colindantes, la profesora coruñesa entra a analizar la versión del Proyecto tal como se aprobó por el Consejo de Ministros de 5 de octubre de 2012.

A juicio de García Pérez, el Proyecto «disgrega el tratamiento jurídico del litoral» y, añade que «no estamos ante la simple modificación de la Ley de Costas; la reforma nos dejará, junto a esta Ley, una nueva, de «Protección y Uso Sostenible del Litoral», que regulará determinadas dependencias y núcleos que, por alguna razón, no tienen cabida en la Ley vigente». «Se rompe –sigue diciendo– la uniformidad de su régimen jurídico, tantas veces invocado por el legislador estatal y el propio Tribunal Constitucional…». Pese a que el Proyecto afirma basarse en los dos pilares de la reforma: la protección del litoral y el otorgamiento de mayor seguridad jurídica, la citada autora opina que el verdadero eje sobre el que gravita la reforma de la Ley de Costas es otro muy distinto: «el de revalorizar la costa, entendida en términos economicistas y no

medioambientales». Y pasa a analizar algunas de las principales novedades propuestas en el Proyecto como la «*re-determinación* del dominio público marítimo-terrestre» (la nueva referencia al oleaje de los temporales como criterio delimitador, o a los terrenos «inundados» o «inundables», o a los «terrenos invadidos por el mar», etc.), y lo que, para la autora, resulta más alarmante, el «*re-desline*» o revisión de la línea de deslinde que, a su juicio, en lugar de traer seguridad jurídica abrirá una nueva etapa de incertidumbre.

En su crítica al verdadero *leit motiv* de la reforma de la Ley de Costas –«la revaloración económica del litoral»– la investigadora del Observatorio del Litoral desvela cómo las principales medidas propuestas por el Proyecto «están orientadas a «compensar» los sacrificios excesivos» que los colectivos (antiguos propietarios en zona de dominio público marítimo-terrestre y propietarios de terrenos situados en las zonas de servidumbre de tránsito y protección) han tenido que soportar desde la aprobación de la Ley 22/1988. Y esto a través de la revalorización de los títulos concesionales (regulando una ampliación de su plazo extintivo y permitiendo su transmisión) y flexibilizando la rigurosidad con que la Ley de Costas regula las obras permitidas en las zonas de servidumbre; medidas todas ellas en «un claro intento de revitalizar económicamente el litoral» pero sin el acompañamiento necesario de medidas de protección de la costas reales y efectivas.

Más indulgente se muestra la repetida autora con la solución del Proyecto al conflicto que afecta a determinados núcleos tradicionales de la costa (que no cumplían con los requisitos previstos por la Disposición Transitoria 3ª de la Ley de Costas para reconocer la reducción de la anchura de la servidumbre de protección a los 20 metros), sin embargo, la delimitación de la servidumbre de protección en las márgenes de los ríos –tal como se recoge en el Proyecto (que puede reducirse hasta un mínimo de 20 metros «hasta donde sean sensibles las mareas»)– abre, según García Pérez, La puertas a complejos conflictos entre el Estado, las Comunidades Autónomas y las Administraciones locales.

«El litoral que no quería ser de dominio público marítimo-terrestre» así expresa esta autora el contenido de la Disposición Adicional 6ª del Proyecto que excluye del dominio público marítimo-terrestre una relación de núcleos de población poniendo en entredicho el principio de igualdad que debe orientar toda Ley. Según ella, este Proyecto demuestra –si llega a ser aprobado– que se ha frustrado la "regeneración" de la costa, cumpliéndose los augurios de muchos de los críticos de la vigente Ley de Costas de que, tarde o temprano se frustraría la voluntad del legislador.

Desde la publicación del Proyecto se han celebrado varios Seminarios en que ha sido –directa o indirectamente– objeto de análisis (como los organizados por las Universidades de Granada y de A Coruña, o el desarrollado en el marco del 11º *Congreso Nacional de Medio Ambiente*) en la que han intervenido destacados especialistas, juristas y de otros ámbitos científicos. En particular, las intervenciones del Profesor Ángel Menéndez Rexach, Catedrático de Derecho Administrativo de la Universi-

dad Autónoma de Madrid (y destacado miembro del equipo de redacción del anteproyecto de la vigente Ley de Costas), pusieron de manifiesto que muchos de los defectos que se achacan a la Ley vigente por los redactores del Proyecto para su reforma, se deben más a una defectuosa aplicación que a las propias soluciones jurídicas contenidas en la misma.

2.2. LA APROBACIÓN DE LOS OBJETIVOS AMBIENTALES DE LAS ESTRATEGIAS MARINAS EN ESPAÑA. UN PASO MÁS EN LA APLICACIÓN DE LAS ESTRATEGIAS DE PROTECCIÓN DEL MEDIO MARINO

En virtud de lo establecido en la Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de Protección del Medio Marino (por la que se transpone a nuestro país la Directiva 2008/56/CE sobre «estrategia marina») –una Ley que ha sido recientemente estudiada en profundidad por la doctrina en la obra colectiva dirigida por el Prof. ARANA GARCÍA y el autor de este comentario–, el Gobierno debe de elaborar estrategias marinas para los espacios marinos correspondientes a la soberanía o jurisdicción española (es decir, el mar territorial, la zona económica exclusiva, la plataforma continental y la Zona de Protección Pesquera del Mediterráneo) para cada una de las cinco demarcaciones marinas –Noratlántica, Sudatlántica, Estrecho y Alborán, Levantino-Balear, y Canaria– en que la citada Ley ha subdividido el medio marino español.

Por Real Decreto 715/2012, de 20 de abril (BOE núm. 113, de 11 de mayo de 2012), se creó un órgano colegiado: la «Comisión Interministerial de Estrategias Marinas» con la función de «coordinar la elaboración, aplicación y seguimiento de la planificación del medio marino», compuesto por un Presidente (el titular de la Secretaría de Estado de Medio Ambiente), un Vicepresidente (el titular de la Dirección General de Sostenibilidad de la Costa y el Mar), seis vocales y un secretario. El intercambio de información –de los miembros de la Comisión, todos ellos de la Administración General del Estado– sobre instalaciones, proyectos y planes sectoriales que están ubicados, que afecten o que se prevean en el medio marino, trata de asegurar su coherencia con las estrategias que se vayan aprobando, así como de su seguimiento posterior.

De acuerdo a lo establecido en los artículos 8 y ss. de la Ley 41/2010, el Ministerio competente en materia de medio ambiente debía llevar a cabo los trabajos técnicos para la elaboración del documentos sobre la evaluación inicial, buen estado ambiental y objetivos ambientales, correspondientes a las citadas «demarcaciones marinas». Tras un periodo de consulta pública (del 1 de junio al 15 de julio de 2012), por Acuerdo del Consejo de Ministros de 2 de noviembre de 2012 se aprobaron los objetivos ambientales de las estrategias marinas españolas (Cfr. la Resolución de la Secretaría de Estado de Medio Ambiente de 13 de noviembre de 2012, BOE núm. 285 de 27 de noviembre de 2012). Adjunto a este acuerdo se ha publicado un Anexo explicativo, tanto de los «objetivos generales de las estrategias marinas», como los específicos objetivos ambientales de cada una de las cinco demarcaciones marinas, cuyo contenido se puede consultar detalladamente en la web institucional del Ministerio de

Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente (*http://www.magrama.gob.es/es/costas /temas/estrategias-marinas/*).

Con la aprobación de los referidos objetivos ambientales se han completado las tres primeras fases previstas en la Ley 41/2010 de «actuaciones preparatorias» que han de permitir –como dispone su art. 11– la elaboración de «programas de seguimiento coordinados» y la posterior elaboración y aprobación –en colaboración con las Comunidades Autónomas y demás Administraciones Públicas implicadas– de «programas de medidas» para cada una de las demarcaciones marinas (cfr. art. 14 de la Ley). Y, todo ello, con el objetivo de lograr el buen estado ambiental del medio marino en 2020.

2.3. LA APROBACIÓN DE LA NUEVA BASE JURÍDICA DEL «SISTEMA NACIONAL DE RESPUESTA ANTE LA CONTAMINACIÓN MARINA». HACIA UN NECESARIO «PLAN MARÍTIMO NACIONAL»

Desde hacía mucho tiempo (desde la catástrofe del buque *Prestige* en 2002) en varios trabajos del Observatorio del Litoral de la Universidad de A Coruña habíamos venido reclamando la aprobación de un nuevo marco jurídico para regular la respuesta ante supuestos de contaminación marina. Aparte de las competencias estatales en materia de protección del medio ambiente y de tutela del dominio público marítimo-terrestre, España se había comprometido con la ratificación del Convenio internacional sobre Cooperación, Preparación y Lucha contra la contaminación por Hidrocarburos (Convenio OPRC-90) y el Protocolo OPRC-HNS-2000 sobre sucesos de contaminación por otras sustancias nocivas y peligrosas.

Hasta el momento el grupo normativo en esta materia estaba conformado por la regulación de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante (actualmente contenida en el Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre), y por el Real Decreto 253/2004, de 13 de febrero, sobre medidas de prevención y lucha contra la contaminación de hidrocarburos en el ámbito marítimo y portuario. Además, se había aprobado en 2001 una Orden comunicada conteniendo el «Plan Nacional de Contingencias por Contaminación Marina Accidental». Sin embargo, tras el accidente del buque *Prestige*, había una opinión mayoritaria en la doctrina y algunas de las autoridades marítimas de que dicho Plan de Contingencia debía de revisarse en profundidad y ampliarse para aquellos supuestos de contaminación marina que procedieran de otras sustancias distintas a los hidrocarburos.

En la línea de la propuesta elaborada por la Profesora García Pérez sobre «reorganización de las emergencias marítimas» (Cfr. por ejemplo, su trabajo publicado en 2011 en el libro colectivo sobre *Protección Civil y Emergencias*) el Gobierno acaba de publicarse el Real Decreto 1695/2012, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Sistema Nacional de Respuesta ante la Contaminación Marina (BOE núm. 13 de 15 de enero de 2013). El objeto de esta disposición es establecer, ante un «suceso de contaminación marina» (definido en su art. 2 a), el marco general de actuación de las Administraciones Públicas competentes y las entidades públicas y privadas implicadas

de acuerdo con los distintos «planes de contingencias» (también definidos en su art. 2 e) que se aprueben, y, en particular, los siguientes:

a) para el denominado «subsistema (de respuesta) marítimo»: el «Plan Marítimo Nacional» previsto en el art. 264 del Texto Refundido de la Ley de Puertos y la Marina Mercante –para «sucesos de contaminación que afecten o puedan afectar a las aguas en que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción»– y el «Plan Interior Marítimo» –ante sucesos de contaminación en lugares más restringidos como puertos, terminales de manipulación de mercancías, etc.–.

b) para el llamado «subsistema (de respuesta) costero»: el «Plan Estatal de Protección de la Ribera del Mar contra la Contaminación», los «Planes territoriales de Comunidades Autónomas y de Ciudades de Ceuta y Melilla» y los «Planes Locales de protección de la ribera del mar contra la contaminación».

El citado Real Decreto contiene el régimen jurídico de los diferentes planes de contingencia, tanto lo que se refiere a su elaboración y aprobación (cfr. art. 4 en la que se enumeran sus autoridades competentes; por su parte, la disposición Adicional 1ª prevé un plazo de elaboración de doce meses contados desde la entrada en vigor del mismo), su contenido mínimo (cfr. art. 5), los «órganos de dirección y respuesta» que intervienen en la aplicación de los mismos (cfr. art. 6); la «activación y relación entre los diferentes planes» (cfr. art. 8), así como los «protocolos de comunicación» para la activación, tanto de los «planes del subsistema marítimo» (cfr. art. 9) como de los «planes del subsistema costero» (cfr. art. 10). Del mismo modo se prevén las diferentes «fases o situaciones de emergencia» según la «magnitud o peligrosidad del suceso de contaminación», la superficie y vulnerabilidad de las áreas potencialmente afectadas» y los «medios necesarios» para la repuesta (cfr. art. 7), en concreto, se distingue: la «fase de alerta» y la «fase de emergencia» y, dentro de ésta, hasta cuatro modalidades de «situaciones» (desde la menos importante –«situación 0»– hasta la más grave –«situación 3–)».

El Real Decreto 1695/2012 termina regulando los diferentes aspectos relativos a la «coordinación de las emergencias», tanto a nivel local y de las Comunidades Autónomas (cfr. art. 11), como a nivel nacional entre los planes de los subsistemas marítimos y costeros (cfr. art. 12), así como la declaración de emergencia y coordinación general en el supuesto más grave de la emergencias (la «situación 3»; cfr. art. 13). También se determinan la composición de los órganos de coordinación de emergencia en ésta última situación: el «Consejo de Dirección», el «Consejo Técnico Asesor», el «Consejo Económico» y el «Centro de Información» (cfr. art. 14).

La Disposición Transitoria única de la misma norma reglamentaria mantiene la vigencia de los planes de contingencias ya existentes hasta su adaptación a este nuevo régimen, incluido el vigente «Plan Nacional de Contingencias sobre Contaminación Marina Accidental» que, como ya hemos destacado, deberá ser sustituido por el nuevo «Plan Marítimo Nacional» que debe ser elaborado y aprobado en el plazo de un año (es decir, antes del 16 de enero de 2014). Un nuevo plan que algunos estamos demandando desde hace mucho tiempo y que debería mejorar el sistema de respuesta del

Estado y de las diferentes Administraciones Públicas en el caso de una accidente tan grave como el del buque *Prestige*.

3. LA ACTIVIDAD NORMATIVA DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

3.1. ANDALUCÍA: EL «PLAN DE PROTECCIÓN DEL CORREDOR LITORAL DE ANDALUCÍA» COMO MANIFESTACIÓN DE SUS NUEVAS COMPETENCIAS SOBRE LA COSTA

En aplicación de la competencia exclusiva atribuida a la Comunidad Autónoma de Andalucía en el art. 56 de su Estatuto de Autonomía (aprobado por la Ley Orgánica 2/2007), sobre la materia de urbanismo y ordenación del territorio, así como, sobre la «ordenación del litoral que, respetando el régimen general del dominio público, incluye el establecimiento y regulación de los planes territoriales de ordenación y uso del litoral», se dictó el Decreto-Ley 5/2012, de 27 de noviembre, de medidas urgentes en materia urbanística y para la protección del litoral de Andalucía (BOJA núm. 233, de 28 de noviembre de 2012). Con anterioridad, en virtud del traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de ordenación y gestión del litoral (cfr. Real Decreto 62/2011, de 21 de enero y Decreto 66/2011, de 29 de marzo), se había producido una considerable descentralización en la gestión de las zonas costeras de Andalucía que ahora se refleja en el citado Decreto-Ley de la Junta de Andalucía.

Justificándose la medida en la urgencia por salvaguardar de forma inmediata la protección del ámbito litoral andaluz y para incentivar el cumplimiento de las determinaciones del Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía (aprobado por Decreto 129/2006, de 27 de junio) el repetido Decreto-Ley (convalidado mediante Resolución de 12 de diciembre de 2012, de la Presidencia; BOJA núm. 253, de 28 de diciembre de 2012), se adoptan las siguientes medidas:

> 1º.– en su art. 1º, se contiene la modificación de la Ley 1/1994, de 11 de enero, de Ordenación del Territorio de Andalucía, principalmente para introducir un nuevo Título VII, relativo al «Plan de Protección del Corredor Litoral de Andalucía», que tiene por objeto «establecer objetivos, criterios y determinaciones para la protección, conservación y puesta en valor de las zonas costeras de Andalucía», que «será vinculante para los Planes de Ordenación del Territorio de ámbito subregional» y que «incluirá al menos los primeros 500 metros de la zona de influencia del litoral» (cfr. nuevo art. 42) de los Municipios costeros que se enumeran en el Anexo I; así mismo se establece el «contenido del Plan» (cfr. art. 43) y su procedimiento de elaboración y aprobación (cfr. art. 44).
>
> 2º.– en su art. 2º se procede a la suspensión –hasta un máximo de dos años desde la entrada en vigor del Decreto-Ley– de los procedimientos para la aprobación de los planes de sectorialización y de los planes parciales en el suelo urbanizable de los municipios costeros cuyo planeamiento haya sido aprobado con anterioridad a la entrada en vigor del Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía, y, sólo en los casos de terrenos situados a una distancia inferior a los 500 metros (medidos en proyección horizontal tierra adentro, desde el límite interior de la ribera del mar).

3º.– en su art. 3º se establece un plazo máximo de ocho años para que los municipios adapten y revisen su planeamiento general a las determinaciones establecidas en el Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía, de manera que si tal revisión no se produce en plazo, la Consejería competente en materia de urbanismo puede proceder a sustituir la inactividad municipal e incluso prohibir la tramitación en los mismos de instrumentos de planeamiento de desarrollo. Como señala el Preámbulo del Decreto-Ley «de los 62 municipios costeros (de Andalucía) sólo 10 han revisado sus planes para adaptarse al Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía.

En definitiva, se trata de medidas para evitar la degradación urbanística del litoral andaluz ya que, según el preámbulo del Decreto-Ley, el «progresivo proceso de ocupación del suelo por la urbanización, las infraestructuras y las actividades económicas ha conllevado, en muchos casos, la pérdida de ecosistemas valiosos, el deterioro del paisaje y el incremento de la carga contaminante vertida al litoral…». Un litoral con más de 1.000 kilómetro del costas, en cuyo territorio (el 15% de la superficie de Andalucía) se asienta el 40% de la población. Y, si bien la crisis económica ha frenado el proceso de urbanización, «ello no se ha reflejado aún en los modelos urbanísticos de los planeamientos municipales», dando lugar, en las zonas próximas a la costa, «importantes superficies de suelo urbanizable, en mucho casos si integración alguna con los núcleos urbanos existentes, que –sigue diciendo el citado Preámbulo– deben jugar un papel relevante en la protección y revalorización del frente litoral».

Implícitamente se reconoce en la justificación del repetido Decreto-Ley 5/2012, el relativo fracaso de los «planes de ordenación del territorio de ámbito subregional» en que se había basado, hasta el momento, la ordenación sostenible de los municipios costeros, pero que precisa, sin embargo, de «un instrumento específico de protección (como el nuevo «plan de protección del corredor litoral del Andalucía») que aborde el corredor litoral en su integridad a escala adecuada, a fin de servir de orientación a los planes municipales en su ordenación detallada».

3.2. GALICIA: EL NUEVO «PLAN TERRITORIAL DE CONTINGENCIAS POR CONTAMINACIÓN MARINA ACCIDENTAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE GALICIA»

Desde la catástrofe del buque *Prestig*e la Comunidad Autónoma de Galicia, como gran afectada por este accidente, ha venido desarrollando varios medidas en la gestión de las contingencias derivadas por los accidentes marítimos. Así, en 2003 se aprobó –por Decreto 438/2003– el «Plan básico de contingencias por contaminación marina para la defensa de los recursos pesqueros, marisqueros, paisajísticos, acuícolas y ambientales de Galicia», y, sobre esta base normativa, al año siguiente se aprobó el primer «Plan de Contingencias por Contaminación Marina en las rías de Galicia (Orden de 26 de octubre de 2004). A finales de 2006 se aprobó el nuevo «Plan Territorial del Contingencias por contaminación marina de Galicia» y se sustituyó el primer plan de contingencias en las rías (Resolución de 23 de abril de 2007).

Al igual que la aprobación del ya comentado «Sistema nacional de Respuesta ante la contaminación marina», motivado en parte por la entrada en vigor del Protocolo OPCR-HNS 2000, pero también por experiencia acumulada en Galicia y por los nuevos avances tecnológicos y las mejoras habidas en la lucha contra la contaminación marina, la Xunta de Galicia, a propuesta de cuatro de sus Consellerías (Medio Rural y del Mar; Medio Ambiente, Territorio e Infraestructuras; Sanidad; Presidencia, Administraciones Públicas y Justicia) regula, mediante el Decreto 155/2012, de 5 de julio (DO Galicia, núm. 137, de 18 de julio de 2012), la estructura y organización del Plan territorial de Contingencias por Contaminación Marina Accidental de la Comunidad Autónoma de Galicia.

Este Decreto no sólo regula el nuevo régimen jurídico del «Plan Territorial de Contingencias por Contaminación marina accidental» («Plan Camgal»), con la determinación de sus objetivos (cfr. art. 3), su contenido (cfr. art. 4), su régimen de elaboración y aprobación (cfr. art. 5), su vigencia y revisión (cfr. art. 6), los procedimientos de activación –con sus criterios y niveles de emergencia, su evaluación de las contingencias marítimas, sus órganos competentes (cfr. arts. 15 a 18)– y desactivación (cfr. art. 20) del Plan, sino también la «estructura organizativa del Plan» –su Presidencia y Dirección, así como los órganos de actuación (Centro de Coordinación Cooperativa, Comité de Dirección, Comité Técnico Asesor, Coordinadores de Respuesta y Grupos Operativos de Respuesta) (cfr. arts. 7 a 14). Además esta disposición prevé una serie de medidas para la aplicación del «Plan Camgal» como las relativas a la «suspensión de los servicios ordinarios programados para el personal» y a la «movilización de los medios anticontaminación» (cfr. art. 21), establecimiento de «zonas» y «centros de operaciones» (cfr. art. 22), «dotación de material» (cfr. art. 23), programas de ejercicios y formación del personal para mejorar la respuesta ante una emergencia (cfr. art. 24), y la aplicación de los oportunos recursos financieros (cfr. art. 25).

Por último, el Decreto 155/2012 prevé, de una parte, la elaboración, aprobación, implantación y funcionamiento de «planes locales» –definidos en el art. 2, a)– en los municipios litorales de la Comunidad Autónoma (cfr. art. 26), y, de otra parte, los «planes interiores» de las instalaciones industriales situadas en el ámbito costero de Galicia (cfr. art. 27) y de los puertos situados en la Comunidad Autónoma de Galicia (cfr. art. 28). El vigente Plan de Contingencias de Galicia (aprobado en 2007) mantendrá su vigencia hasta la aprobación del nuevo «Plan Camgal».

4. CASOS JURISPRUDENCIALES MÁS DESTACADOS

4.1. CASO DEL HOTEL DEL ALGARROBICO: UNA HISTORIA INTERMINABLE

El complejo hotelero construido en la playa del Algarrobico, en Ayuntamiento de Carboneras (Almería), ubicado en el espacio natural protegido del Parque Natural del Cabo de Gata-Níjar, constituye, como ha señalado González García, un «símbolo de una gestión del litoral que ha permitido la destrucción del litoral español» (en sus

comentarios a la STS de 21 de marzo de 2012, publicados en el núm. 25 de la *Revista Aranzadi de Urbanismo y Edificación*). Son ya casi una veintena de resoluciones judiciales las que se han pronunciado con ocasión de este complejo litigio en el están implicadas las tres Administraciones territoriales con competencias sobre el litoral. En las diferentes ediciones de nuestro *Observatorio de Políticas Ambientales* se han venido comentando por nuestros colegas los sucesivos pronunciamientos judiciales y, recientemente, en el Libro Homenaje al Prof. Dr. Enrique Rivero Isern, el trabajo de Jáimez Gago sobre «medio ambiente y turismo» nos ofrece un compendio de dichas decisiones (autos, sentencias; de diferentes juzgados y tribunales; e incluso Decretos de los fiscales).

Después de casi veinte años de la rocambolesca historia jurídica de esta complejo hotelero semi-construido en una privilegiada zona de la costa almeriense que suma una retahíla de títulos de riqueza naturalística (espacio perteneciente a la Red Natura como «lugar de interés comunitario»; integrante de la reserva de la biosfera; declarado «humedal de interés internacional»; designado «zona de especial protección del Mediterráneo»), todo parece indicar que la justicia se ha decantado felizmente hacia su declaración de ilegalidad (y correlativa protección del espacio natural en que está ubicado), pese a los repetidos intentos por parte de la empresa promotora (Azata SA) y el Ayuntamiento de Carboneras que le concedió la licencia de obras.

Relativas al año 2012 son tres Sentencias del Tribunal Supremo y una del Tribunal de Justicia de Andalucía, las decisiones judiciales que se incorporan a esta «historia interminable» en la que, por encima de la patente ilegalidad de la concesión de la licencia de obras del hotel, se desprende una conducta no muy ejemplar de las demás Administraciones territoriales concurrentes en este asunto. De forma muy abreviada el contenido de estos pronunciamientos puede resumirse del siguiente modo:

> 1º.– la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 2012 (Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo; Ponente: Sr. Peces Morate) –comentada por el Prof. González García en su ya citado artículo– desestima un recurso de casación interpuesto por el Ayuntamiento de Carboneras contra la sentencia de la Audiencia Nacional de 23 de enero de 2008 que declaraba válido el deslinde aprobado por el Ministerio de Medio Ambiente en la zona en que está situado el hotel del Algarrobico. El Tribunal desmonta los argumentos de la citada Corporación Local limitándose a aplicar al caso concreto los términos de las Disposiciones Transitorias correspondientes de la Ley de Costas y demostrando que el planeamiento municipal (el plan parcial que declaraba como suelo urbanizable dicha zona) no era ajustada a Derecho (al no haber respetado las servidumbres y limitaciones de los terrenos situados junto a la zona marítimo-terrestre). Del mismo modo se declara que el deslinde efectuado por la Administración General del Estado no invade competencia municipal alguna ni vulnera la autonomía local.
>
> 2º.– la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo de Granada; Ponente: Sra. Martín Morales) estima el recurso interpuesto por el grupo ecologista *Greenpeace* contra el Decreto 37/2008 de Junta de Andalucía (en el que se aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales y el Plan Rector de Usos y Gestión del Parque Natural de Cabo

de Gata-Níjar). En este Decreto la Administración andaluza había calificado a la zona del «El Algarrobico» como de «núcleos habitados preexistentes y otras zonas transformadas» y, por lo tanto, venía a degradar la importante protección ambiental que gozaba con anterioridad (en virtud del PORN de 1994). La Consejería de Medio Ambiente entendía, de esta forma, por consolidada la construcción del complejo hotelero aunque sin excluir su posterior demolición y regeneración del zona. El Tribunal entiende que, aunque es posible la reducción del nivel de protección de una zona declarada espacio natural protegido, no se acredita en este caso dicha degradación. Por lo tanto, se da la razón al Grupo ecologista que reclamaba el mismo nivel de protección que tenía El Algarrobico conforme al PORN de 1994.

3º.– la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2012 (Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo; Ponente: Sr. Peces Morate), desestima el recurso interpuesto por la entidad promotora del hotel del Algarrobico (la entidad mercantil Azata SA) contra la sentencia de la Audiencia Nacional de 19 de noviembre de 2008 sobre la validez del deslinde aprobado por el Ministerio de Medio Ambiente en 2005. De nuevo el Tribunal rechaza los argumentos del demandante sobre la base de la invalidez del Plan Parcial municipal que no había sido revisado para adaptarse a la Ley de Costas y que, por lo tanto, la reducción de la servidumbre de protección en virtud del planeamiento municipal a menos de 100 metros de la ribera del mar, no habilitaba para la construcción de edificaciones en esta zona.

4º.– la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2012 (de la misma Sección 5ª, Sala y Ponente que la anterior) desestima otro recurso de casación interpuesto por la misma entidad mercantil contra una sentencia de la Audiencia Nacional de 5 de diciembre de 2008 relativa, de nuevo, al deslinde de los bienes del dominio público marítimo-terrestre correspondiente también a la zona del Algarrobico. En una extensa sentencia del Tribunal va rechazando los diferentes motivos en que se basa el demandante en cuanto a la exigencia de responsabilidad patrimonial a la Administración General del Estado por los daños y prejuicios ocasionados por su deslinde y por quebrantar el principio de confianza legítima; también en relación con la presunta infracción de la audiencia exigible en la aprobación definitiva del deslinde y, por lo que se refiere a la pretendida usurpación de competencias municipales por parte de la Administración General del Estado. En todo caso se reconoce la legalidad de la decisión administrativa de aumentar la servidumbre de protección en dicha zona y el consiguiente deber de soportar, sin indemnización alguna, las limitaciones derivas por la Ley de Costas de los propietarios de terrenos allí ubicados.

¿Hasta cuando va durar este «culebrón» jurídico del Algarrobico? No lo sabemos. Y mientras el icono del insostenible desarrollismo constructivo sigue en pie, para vergüenza de todos los responsables. Un hotel que se iba a llamar «Azata del Sol» con sus 20 plantas y 411 habitaciones nunca habitadas. Lo único que falta es proceder a su derribo y la reposición de la zona a su estado original pero bien sabemos lo complicado que resulta proceder a la ejecución de este tipo de medidas. La anunciada «cláusula anti-Algarrobico» que contiene en el referido proyecto de Ley Protección y Uso Sostenible del Litoral –el reconocimiento a la Administración General del Estado de las facultades de suspensión en vía administrativa de los actos y acuerdos locales que afecten a la integridad del dominio público marítimo-terrestre o de la servidumbre de

protección– nos plantea dudas de constitucionalidad. En cualquier caso, a mi juicio la única forma de evitar otro Algarrobico pasa por el compromiso de todas las Administraciones públicas en la protección del litoral –aplicando la Ley de Costas– y el cabal funcionamiento de los mecanismos de colaboración y coordinación establecidos en la misma.

4.2. UNA SINGULAR VICTORIA DE LOS ECOLOGISTAS MURCIANOS: LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 13 DE DICIEMBRE DE 2012 EN EL CASO DE LA «MARINA DE COPE»

Consciente de que esta sentencia del Alto Tribunal –la sentencia del Tribunal Constitucional de 13 de diciembre de 2012, sobre la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de la Disposición 8ª del Texto Refundido de la Ley del Suelo de la Región del Murcia, aprobado por el Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio– va a ser comentada en profundidad en otros capítulos de esta publicación, no puedo dejar de mencionar en este apartado dedicado a la protección del litoral y de la costa.

Nuestros compañeros los Profesores FERNÁNDEZ SALMERÓN y GUTIÉRREZ LLAMAS –encargados del comentario relativo a la Comunidad Autónoma de Murcia– nos habían venido alertando, en las sucesivas ediciones, sobre el macro-proyecto urbanístico impulsado por el Gobierno regional para crear un área residencial y turística (con unas 5.000 viviendas y afectado en torno a 440.000 m²) en el Parque Natural Cabo Cope-Calnegre, ubicado en un singular espacio de la costa mediterránea.

A instancias de un grupo de 65 diputados nacionales del PSOE se interpuso, en julio de 2001, un recurso de inconstitucionalidad contra la Disposición Adicional 8ª de la Ley 1/2001 del Suelo de la Región de Murcia (hoy del vigente Texto Refundido aprobado por Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio) que los límites de los espacios naturales protegidos en la Ley murciana 4/1992 de Ordenación y Protección del Territorio «se entenderán ajustados a los límites de los lugares de importancia comunitaria a que se refiere el Acuerdo del Consejo de Gobierno de 28 de julio de 2000». Introducida como una enmienda en el texto del proyecto de Ley del Suelo, esta disposición implicaba una reducción sustancial del área de protección del citado Parque Natural y la posterior transformación de una parte de él en un «Área de Interés Regional» denominado «Marina de Cope», destinado a albergar el referido desarrollo residencial y turístico.

Sobre la base del bien constitucional de preservación del medio ambiente ex artículo 45 de la Constitución Española y habiendo generado la citada Disposición Adicional 8ª una inseguridad jurídica sobre todos sus destinatarios (los ciudadanos en su conjunto) en cuanto a la protección ambiental de las concretas parte del territorio, se declara la inconstitucionalidad de la misma Disposición que supuso una injustificada redelimitación (y reducción, en definitiva) del espacio natural previamente protegido.

4.3. JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO QUE AVALA LA FIGURA DE LOS «PLANES DIRECTORES URBANÍSTICOS DEL SISTEMA COSTERO» DE CATALUÑA

Merece la pena destacarse, por último, una serie de sentencias del Tribunal Supremo –cuya referencia me ha facilitado el Prof. AGUIRRE I FONT quien recientemente ha defendido su tesis doctoral sobre el «régimen jurídico del litoral catalán» en la Universidad de Girona– en la que se viene a avalar la figura de los «planes directores urbanísticos del sistema costero» (PDUSC), en su doble modalidad: para los suelos calificados como no urbanizables y urbanizables no delimitados (PDUSC-1) y para los suelos clasificados como urbanizables delimitados pero si el plan parcial aprobado (PDUSC-2), aprobados definitivamente por las Resoluciones del Conseller de Política Territorial y Obras Públicas de 25 de mayo de 2005 y de 17 de febrero de 2006, respectivamente. A diferencia de otras Comunidades Autónomas costeras que han utilizado diferentes instrumentos de ordenación del territorio para ordenar y proteger sus zonas costeras, Cataluña optó por este modelo de ordenación y planificación urbanística con la voluntad de frenar la urbanización de su franja costera; con la ventaja –a diferencia de los planes territoriales– de una parte, para proceder a la clasificación del suelo (que luego se impone a la planificación municipal) y, de otra parte, su inmediata aplicación sin tener que esperar a la adaptación por parte de los planes municipales.

En efecto, varias Sentencias del Tribunal Supremo (dictadas por su Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo), las de 20 diciembre de 2012, que tienen como ponente al Magistrado Sr. CALVO ROJAS (Cfr. SSTS 8448/2012, 8449/2012, 8451/2012, 8452/2012, y 8459/2012), como la de 28 de diciembre (STS 9026/2012), y las de 16 y 23 de enero de 2013 que tienen como ponente al Magistrado Sr. FERNÁNDEZ VALVERDE (Cfr. SSTS 73/2013 y 171/2013), rechazan los recursos interpuestos por diversos particulares contra los PDUSC y contienen una misma doctrina: que estos instrumentos urbanísticos supramunicipales no vulneran la autonomía local –que era invocada por los recurrentes–, tienen la capacidad de clasificar el suelo y su aplicación constituye una medida racional y proporcionada a la finalidad que se pretende lograr.

A modo de ejemplo, transcribo el Fundamento Jurídico 9º de la referida STS 171/2013, en relación al primer tipo de Plan Director Urbanístico (PDUSC-1):

> «… nos encontramos ante un instrumento de planeamiento general de naturaleza y alcance supramunicipal –Plan Director del Sistema Costero Catalán– cuya elaboración y aprobación corresponde a la Comunidad Autónoma y en cuya tramitación han sido consultados los municipios comprendidos dentro de su ámbito territorial. Como hemos expuesto el Plan Director identifica los espacios costeros que no han sufrido un proceso de transformación urbanística y que se encuentran clasificados por el planeamiento como suelo no urbanizable o suelo urbanizable no delimitado, con el objeto de preservarlos de su transformación y desarrollo para garantizar el desarrollo sostenible del territorio costero. Sus determinaciones vinculan a las Administraciones y a los ciudadanos y los municipios incluidos en su ámbito territorial deben adaptar su planeamiento general a aquellas, sin perjuicio de su inmediata entrada en vigor. En particular, *el instrumento de planeamiento persigue impedir la consolidación de barreras urba-*

nas entre los espacios interiores y los del sistema costero; proteger los valores de los espacios costeros, entre ellos se hace referencia expresa a los valores ambientales, paisajísticos, culturales, científicos, agrícolas, forestales y riquezas naturales; preservar del proceso de transformación urbanística los espacios costeros afectados por riesgos naturales o antrópicos; garantizar la efectividad de las limitaciones o servidumbres para la protección del dominio público marítimo-terrestre y mejorar la calidad de vida por razón de la funcionalidad de los espacios costeros con ámbitos de interrelación entre la sociedad y la naturaleza, desde el mantenimiento de un recurso turístico básico y desde el apoyo de la biodiversidad, al conectar los espacios del interior con los del litoral (artículo 1.2.b/ de la normativa del Plan Director)» (la cursiva es mía).

Se trata, en definitiva, de un espaldarazo a la arriesgada pero eficaz figura de los planes urbanísticos supramunicipales como medio de proteger la zonas costeras de la Comunidad Autónoma de Cataluña de un modelo extensivo de urbanización.

5. BIBLIOGRAFÍA

Agencia de evaluación y calidad: *Evaluación de la Gestión y Funcionamiento de las Demarcaciones de Costas para la Protección del Dominio Público Marítimo-Terrestre en la perspectiva de su adecuación tanto a la Directiva Marco del Agua como a la Directiva Marco sobre Estrategia Marina*, Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, Madrid, 2012.

AGuirre i Font, J.: *El règim juridic del litoral català*, tesis doctoral dirigida por el Prof. Dr. Trayter Jiménez, y defendida en la Facultad de Derecho de la Universidad de Girona el 7 de marzo de 2013.

Albert Muñoz, M. A.: «El incumplimiento del plazo de elaboración del Plan de Ordenación del Territorio del litoral de Huelva y su trascendencia, *Administración de Andalucía: Revista Andaluza de Administración Pública*, 82 (2012), pgs. 201-228.

Arana García, E. y Sanz Larruga, F. J.: *La ordenación jurídica del medio marino en España: estudios sobre la Ley 4/2010, de Protección del Medio Marino*, Thomson Reuters-Cívitas, 2012.

Borobio Sanchíz, M. y García García, M.: «Plan de Ordenación del Litoral de Galicia», *Ciudad y territorio: Estudios territoriales*, 171 (2012), pgs. 171-178.

Desdentado Daroca, E.: «La difícil situación jurídica de kas actividades económicas ubicadas en las antiguas marismas: análisis crítico y propuestas de solución», *Revista de Administración Pública*, 186 (2011), pgs. 181-221.

Farinos i Dadi, J. (Coord.): *La gestión integrada de zonas costeras, ¿algo más que una ordenación litoral revisada?: la GIZC como evolución de las prácticas de planificación y gobernanza territoriales*, Universidad de Valencia, Valencia, 2011.

García Pérez, M.: «La crisis del *Prestige*. Una propuesta de reorganización de las emergencias marinas», en *Protección Civil y Emergencias*, A. Menéndez Rexach y A. De Marcos Fernández (Coord.), El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, Madrid, 2011, pgs. 423-464.

García Pérez, M.: «La reforma de la Ley de Costas: un lobo con piel de cordero», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 31 (2012), pgs. 60-73.

González García, J.: «El hotel del Algarrobico (I): Dominio público marítimo-terrestre y urbanismo, *Revista de Urbanismo y Edificación Aranzadi*, núm. 25 (2012), pgs. 201-208.

Jáimez Gago, Mª I.: «Medio ambiente y turismo: reseña de los pronunciamientos judiciales sobre el paraje el Algarrobico en Carboneras (Almería)», *El nuevo derecho administrativo: Libro Homenaje al Prof. Dr. Enrique Rivero Ysern*, Coord. por A. Sánchez Blanco y M. A. Domínguez-Berrueta de Juan, Ratio Legis, Salamanca, 2012, pgs. 695-717.

Losada Rodríguez, M. A.: (Informe) *Análisis y Comentarios al Borrador de Anteproyecto de Ley de Protección y Uso Sostenible del litoral y de modificación de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas*, Granada, 1 de octubre de 2012.

Navarro Ortega, A.: «La gestión integrada del litoral en los Estados Unidos de América y su perspectiva comparada con el régimen español», *Revista de Administración Pública*, 185 (2011), pgs. 365-397.

Rodríguez-Arana Muñoz, J.: «La buena administración y el buen Gobierno del litoral en Europa: especial referencia a la gestión integrada de las zonas costeras (GIZC)», *Revista Jurídica de Canarias*, 20 (2011), pgs. 5-44.

Sanz Larruga, F. J.: «De la protección de la costa a la ordenación integrada del litoral», *Observatorio de Políticas Ambientales 2012*, Coord. por F. López Ramón, Ministerio de Medio Ambiente, Madrid, 2012, pgs. 325-343.

Socías Camacho, J. M.: «Estrategia europea de prosperidad sostenible y ordenación del turismo en el litoral», *Civitas. Revista Española de Derecho Administrativo*, 153 (2012), pgs. 309-344.

Zamorano WisneS, J.: *La ordenación del litoral*, tesis doctoral defendida, bajo la dirección de los Profesores A. Menéndez Rexach y M. C. Núñez Lozano, en la Facultad de Derecho de la Universidad de Huelva en 26 de septiembre de 2012.

ANEXO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

1. Normativa.

1.1. Estatal.

Real Decreto 715/2012, de 20 de abril, de creación de la «Comisión Interministerial de Estrategias Marinas» (BOE núm. 113, de 11 de mayo de 2012).

Acuerdo del Consejo de Ministros de 2 de noviembre de 2012 se aprobaron los objetivos ambientales de las estrategias marinas españolas (Resolución de la Secreta-

ría de Estado de Medio Ambiente de 13 de noviembre de 2012, BOE núm. 285 de 27 de noviembre de 2012)

Real Decreto 1695/2012, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Sistema Nacional de Respuesta ante la Contaminación Marina (BOE núm. 13 de 15 de enero de 2013).

1.2. Autonómica.

Decreto-Ley 5/2012, de 27 de noviembre, de medidas urgentes en materia urbanística y para la protección del litoral de Andalucía (BOJA núm. 233, de 28 de noviembre de 2012)

Decreto 155/2012, de 5 de julio, por la que se regula la estructura y organización del Plan territorial de Contingencias por Contaminación Marina Accidental de la Comunidad Autónoma de Galicia (DO Galicia, núm. 137, de 18 de julio de 2012)

2. Jurisprudencia.

2.1. Tribuna Constitucional.

Sentencia del Tribunal Constitucional 234/2012, de 13 de diciembre de 2012 (declaración de inconstitucionalidad y nulidad de la Disposición 8ª del Texto Refundido de la Ley del Suelo de la Región del Murcia).

2.2. Tribunal Supremo.

Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 2012 (Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo; Ponente: Sr. Peces Morate) (Caso del Algarrobico)

Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2012 (Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo; Ponente: Sr. Peces Morate) (ROJ: 5934/2012)

Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2012 (Sección 5ª, Sala de los Contencioso-administrativo, Ponente: Sr. Peces Morate) (ROJ: 5935/2012).

Sentencia del Tribunal Supremo (Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo, Ponente: Sr. Calvo Rojas) de 20 diciembre de 2012 (ROJ: 8448/2012) (validez de los Planes Directores urbanísticos del sistema costero de Cataluña)

Sentencia del Tribunal Supremo (Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo, Ponente: Sr. Calvo Rojas) de 20 diciembre de 2012 (ROJ: 8449/2012) (validez de los Planes Directores urbanísticos del sistema costero de Cataluña)

Sentencia del Tribunal Supremo (Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo, Ponente: Sr. Peces Morate) de 20 diciembre de 2012 (ROJ: 8451/2012) (validez de los Planes Directores urbanísticos del sistema costero de Cataluña)

Sentencia del Tribunal Supremo (Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo, Ponente: Sr. PECES MORATE) de 20 diciembre de 2012 (ROJ: 8452/2012) (validez de los Planes Directores urbanísticos del sistema costero de Cataluña)

Sentencia del Tribunal Supremo (Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo, Ponente: Sr. FERNÁNDEZ VALVERDE) de 28 diciembre de 2012 (ROJ: 9026/2012) (validez de los Planes Directores urbanísticos del sistema costero de Cataluña)

Sentencia del Tribunal Supremo (Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo, Ponente: Sr. FERNÁNDEZ VALVERDE) de 16 enero de 2013 (ROJ: 73/2013) (validez de los Planes Directores urbanísticos del sistema costero de Cataluña)

Sentencia del Tribunal Supremo (Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo, Ponente: Sr. FERNÁNDEZ VALVERDE) de 23 enero de 2013 (ROJ: 171/2013) (validez de los Planes Directores urbanísticos del sistema costero de Cataluña)

2.3. Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo de Granada; Ponente: Sra. MARTÍN MORALES) (Caso del Algarrobico).

XV

Mucho ruido y pocas nueces en el Derecho español de aguas

ISABEL CARO-PATÓN CARMONA
Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Valladolid

VÍCTOR MANUEL ESCARTÍN ESCUDÉ
Profesor Contratado Doctor de Derecho Administrativo, Universidad de Zaragoza

Sumario.–1. INTRODUCCIÓN.–2. REFORMAS NORMATIVAS.–*2.1. La primera reforma de la Ley de aguas.*–A. La «recentralización» de las funciones de policía.–B. A vueltas con los derechos de aprovechamiento en materia de aguas subterráneas.–C. Los acuíferos sobrexplotados pasan a ser «masas de agua subterránea en riesgo de no alcanzar el buen estado cuantitativo o químico».–D. La recuperación de costes y el régimen sancionador.–*2.2. ¿Un nuevo canon para proteger la calidad del agua?.–2.3. Modificaciones introducidas en el Reglamento del Dominio Público Hidráulico por el Real Decreto 1290/2012.*–3. CRÓNICA JURISPRUDENCIAL.–*3.1. Sentencias del Tribunal Constitucional.*–A. Las competencias para la delimitación de las demarcaciones hidrográficas y el problema de las demarcaciones mixtas.–B. Plan integral de protección del Delta del Ebro.–C. Régimen económico trasvase Tajo-Segura.–D. Derogación de la Ley del PHN relativa al trasvase de aguas del Ebro.–*3.2. Sentencias del Tribunal Supremo.*–A. Sanciones en materia de aguas (o cómo de aquellos barros surgieron estos lodos…).–a. Nulidad de las sanciones impuestas por la Agencia Andaluza de Aguas en virtud de la declaración de inconstitucionalidad del artículo 51 del Estatuto Autonomía de Andalucía.–b. Nulidad de las sanciones que se sustentan en los criterios para la determinación de los daños al demanio hidráulico previstos en la Orden MAM/ 85/2008, de 16 de enero.–c. Competencia sancionadora respecto a infracciones por vertidos que debían ser autorizados mediante autorización ambiental integrada.–B. Revisión de las condiciones de la autorización de vertidos de aguas residuales sobre la base de la modificación del reglamento del dominio público hidráulico.–C. Efectos del informe de los Organismos de cuenca en el procedimiento de aprobación de planes urbanísticos que comportan nuevas demandas de recursos hídricos o afectan al dominio público hidráulico o a sus zonas de servidumbre o policía.–D. Otros pronunciamientos de interés.–a. Validez del Reglamento de evaluación y gestión de riesgos de inundación.–b. Recrecimiento de Yesa.–*3.3. La Sentencia del Tribunal de Justicia de 4 de octubre de 2012.*–4. EJECUCIÓN.–*4.1. Planes hidrológicos.*–A. Algunas cuestiones que plantea el acto de aprobación por el Estado.–B. El informe de la Comisión sobre la aplicación de la DMA.–*4.2. Creación de una única Sociedad de Aguas.–4.3. Responsables.*

* * *

1. INTRODUCCIÓN

Durante este año, muchas páginas de Boletín Oficial se refieren a nuestro ámbito de estudio. Se puede decir, sin exageración, que ha habido una actividad normativa frenética que se manifiesta en dos reformas de la Ley de aguas y otra de su principal reglamento[1]. Además, se han dictado diversas Sentencias del Tribunal Constitucional relacionadas con algunas de las decisiones más controvertidas de la política de aguas de los últimos años (demarcaciones hidrográficas, política de trasvases o configuración del Plan Integral del Delta del Ebro).

La primera de las reformas legales es la de la Ley 11/2012, de 19 de diciembre, de medidas urgentes en materia de medio ambiente. Sin ninguna ironía, lo más destacable de ella es que supuso la tramitación, como proyecto de Ley, del Real Decreto-Ley 17/2012, de 4 de mayo, de mismo título y contenido (salvo algún detalle menor). El Real Decreto-Ley ya había sido convalidado por Resolución de 17 de mayo de 2012 del Congreso de los Diputados (BOE de 25 de mayo), y pese a ello, en una suerte de «convalidación reduplicada», se tramitó como proyecto de Ley, quedando aquél derogado tácitamente[2].

La segunda reforma proviene de la Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética, que en lo que aquí importa crea un nuevo canon hidráulico que gravará la producción hidroeléctrica.

En lo que respecta a la jurisprudencia, veremos que el TC sigue enrocado en cuestiones competenciales sin entrar en problemas de fondo del derecho de aguas. Por su parte, el TS, en varias sentencias que comentamos, aplica con rigor las garantías del derecho sancionador. La consecuencia positiva de esta jurisprudencia es la importante función que cumple hacia el futuro al recordar a la Administración que el régimen jurídico está para cumplirse. Lo negativo es que ello determina que no se sancionen claras conductas infractoras.

El poder ejecutivo ha sido menos pródigo en actuaciones. Durante 2012 no se ha cerrado el proceso de planificación. Únicamente se han aprobado varios planes de cuencas internas, pero ni siquiera habían salido a Información Pública los borradores del Tajo, Júcar y Segura, con lo que, y dado que en la tramitación hay un periodo de información pública de seis meses, es más que probable que no se cumpla el objetivo tantas veces anunciado de tener los planes listos para 2013[3].

1. Real Decreto 1290/2012, de 7 de septiembre, por el que se modifica el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, aprobado por el Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, y el Real Decreto 509/1996, de 15 de marzo, de desarrollo del Real Decreto-ley 11/1995, de 28 de diciembre, por el que se establecen las normas aplicables al tratamiento de las aguas residuales urbanas.
2. Dos sentencias recientes del TC (STC 237/2012 y 51/2013) se refieren con naturalidad a que la tramitación posterior de un Real Decreto-Legislativo como proyecto de ley implica su derogación tácita. A nuestro entender, esto no es necesariamente así porque la derogación se dará en los aspectos que efectivamente resulten contrarios, pero no en los que sean distintos, pero compatibles.
3. El 20 de marzo de 2013 se ha publicado en el BOE el anuncio de la apertura del periodo de información pública del Plan –Hidrológico del Tajo.

2. REFORMAS NORMATIVAS

2.1. LA PRIMERA REFORMA DE LA LEY DE AGUAS

A. La «recentralización» de las funciones de policía

Posiblemente, la medida que más eco tuvo en la opinión pública tras la publicación del Real Decreto-ley 17/2012 fue lo que se denominó «recentralización en materia de aguas». Lo que esta reforma supuso fue la supresión de la disposición adicional decimocuarta de la Ley de aguas, introducida por Real Decreto-ley 12/2011, de 26 de agosto, que permitía que determinadas Comunidades Autónomas ejercieran facultades de policía de dominio público hidráulico.

El tenor derogado decía así:

«En las cuencas hidrográficas intercomunitarias, corresponderá a las Comunidades Autónomas que tengan prevista la competencia ejecutiva sobre las facultades de policía de dominio público hidráulico en sus Estatutos de Autonomía, el ejercicio, dentro de su ámbito territorial, de las funciones señaladas en el apartado 2 del artículo 94 de esta Ley, así como la tramitación de los procedimientos a que den lugar dichas actuaciones hasta la propuesta de resolución».

Era sabido que esa disposición se había introducido para tratar de encontrar una salida falsa a los efectos de la STC 30/2011, que claramente obligaba a Andalucía a devolver al Estado las competencias sobre el Guadalquivir. Pero al tiempo, con esta redacción, se atribuían algunas funciones a otras Comunidades Autónomas, y entre ellas a Aragón, también muy reivindicativa en lo competencial y en cuyo Estatuto se recogían expresamente las facultades de policía atribuidas por la legislación estatal (art. 72.2 Ley Orgánica 5/2007).

Vistas así las cosas, no hay duda que la derogación llevaba implícita una *recentralización* de las facultades de policía de las aguas. Sin embargo, en la práctica, no tuvo ningún tipo de consecuencia ya que la disposición adicional decimocuarta nunca llegó a ser aplicada. Además, y es una observación que hacemos dado el carácter científico-crítico de los trabajos de este Observatorio, era imposible saber a qué se estaba refiriendo la Ley bajo «facultades de policía», ya que su interpretación planteaba problemas irresolubles (¿quedaba incluido el régimen concesional y autorizatorio?; si, como parecía lógico, sólo se refería al régimen de policía en el sentido de inspecciones y sanciones, ¿no caducarían todos los procedimientos?, en su caso, ¿qué Administración cobraría las multas, si la resolución era en todo caso estatal?).

B. A vueltas con los derechos de aprovechamiento en materia de aguas subterráneas

Más relevante que lo anterior es la afección de la reforma de la Ley de aguas al régimen de los aprovechamientos de aguas subterráneas buscando por enésima vez tratar de reconducir a los antiguos propietarios (aquéllos con derechos anteriores a la Ley de 1985) al régimen concesional.

Con tal fin la Ley adopta dos medidas. La primera es endurecer legalmente la llamada «congelación», determinando, entre otras cosas, que los propietarios no puedan vender su derecho a otros de manera separada de la finca en que se realice el uso. Esto es así porque a la entrada en vigor de la Ley de aguas, a los antiguos propietarios de aguas privadas se les permitió mantener su propiedad como hasta entonces siempre que mantuvieran *«las condiciones de su aprovechamiento»* (DDTT 2ª y 3ª TRLA). La interpretación judicial y administrativa de esta expresión no había sido fácil, pero ahora el legislador disipa cualquier duda al concretar qué se entiende por ruptura de la «congelación»:

«1. A los efectos de aplicación del apartado tercero de las disposiciones transitoria segunda y tercera, se considerará modificación de las condiciones o del régimen de aprovechamiento, entre otras, las actuaciones que supongan la variación de la profundidad, diámetro o localización del pozo, así como cualquier cambio en el uso, ubicación o variación de superficie sobre la que se aplica el recurso en el caso de aprovechamientos de regadío» (nueva DT 3ª bis.1 TRLA).

Al margen de cualquier valoración política, para los ojos de un jurista esta medida resulta paradójica, ya que se prohíbe a los propietarios lo que se admite para los concesionarios, que pueden participar en los mercados de agua a través de los contratos de cesión de derechos (cfr. art. 343.4 RDPH). A juicio de MOREU BALLONGA, esta reforma determina privar al derecho de propiedad privada sobre las aguas del poder de disposición, ignorando que, junto al derecho de goce, es una de sus dos facultades esenciales (art. 348 del Código civil)[4].

La segunda es establecer un procedimiento para permitir que los antiguos propietarios de aguas se transformen en concesionarios, y ello con independencia de que quieran modificar las características de su derecho o conservarlas en los mismos términos (nueva DT 3ª bis, apdos. 2 a 4 y nueva DT 10ª TRLA). Este procedimiento está calcado sobre el modelo previsto para el alto Guadiana por Real Decreto-ley 9/2006, de 15 de septiembre y, a grandes rasgos, se caracteriza por lo siguiente:

- No hay procedimiento de competencia de proyectos.
- Se exige el informe de compatibilidad con el Plan Hidrológico y el de la Administración competente en función del uso a que se destine.
- Hay un trámite de información pública y en caso de existir Comunidad de Usuarios, se solicitará informe a la misma.
- El plazo concesional máximo se extenderá hasta 2035.
- No se podrá solicitar la transformación si se tratase de una masa de agua subterránea en riesgo de no alanzar el buen estado y no hubiese un plan de recuperación aprobado.

Además de esto, la ley contempla especialidades para el comercio de agua del alto Guadiana, tratando ahora de fomentar que exista un comercio entre particulares para

4. MOREU BALLONGA, J. L., «Aguas confiscadas», publicado en el Heraldo de Aragón de 25 mayo de 2012.

superar, de esta manera, lo que hasta ahora había venido funcionando exclusivamente con un banco de aguas, caracterizado porque la Administración era la única adquirente. Lo más destacado es que el propietario de aguas privadas que quiera ceder su derecho sólo puede garantizar al adquirente el derecho a obtener una concesión en la que se reducirá la cantidad de agua en un porcentaje por concretar y que se determinará en atención a las condiciones técnicas y ambientales que concurran[5].

C. Los acuíferos sobrexplotados pasan a ser «masas de agua subterránea en riesgo de no alcanzar el buen estado cuantitativo o químico»

El principal cambio que proviene del nuevo art. 56 TRLA consiste en que el deterioro de los acuíferos puede provenir también de su contaminación y no sólo de su sobreexplotación.

Las medidas a adoptar para recuperarlo siguen siendo las mismas: en primer lugar, la Junta de Gobierno (ahora sin necesidad de consulta al Consejo del Agua, que antes era preceptiva) hace una declaración de mal estado; después, se adoptará un plan de actuación, que en la letra de la Ley sigue estando pensado para corregir los problemas de sobreexplotación.

No se entiende bien por qué es necesaria una declaración de la Junta de Gobierno de que una masa de agua subterránea está en riesgo de no alcanzar el buen estado, cuando el estado de todas las masas de agua tiene que haber sido evaluado en el procedimiento de elaboración del plan (art.32 del Reglamento de la planificación hidrológica, aprobado por Real Decreto 907/2007).

Tampoco se entiende por qué la adopción de las medidas necesarias para corregir la situación (o, en su caso, la decisión de no hacer nada) aparece aquí desvinculada del proceso de toma de decisiones del plan hidrológico. Si una masa de agua estuviera en mal estado y si el Plan no hubiera adoptado la correspondiente prórroga (o acudido a otra excepción de la DMA), las medidas para su recuperación son obligatorias. Lógicamente, no corresponde al plan de la demarcación la aprobación del programa de actuación para la recuperación del acuífero (¡si el plan tuviera que corregir todos los problemas de la cuenca sería inabarcable!), pero sí debe incluir una referencia a las medidas previstas para ello en el documento correspondiente del plan («programa de medidas»).

D. La recuperación de costes y el régimen sancionador

Forma parte de la reforma, el maquillaje del art. 111 bis TRLA, que trata del principio de recuperación de costes. Se da una nueva redacción al apartado 3 para seña-

5. Sobre este mercado, *vid.*, recientemente Sanz Rubiales, I., Caro-Patón Carmona, I., « Los mercados artificiales de recursos naturales » en vol. col. dirigido por Pernas García, J., Mercado interior, libertades económicas y medio ambiente, INAP, en prensa.

lar que en la aplicación de este principio se tendrán en cuenta las consecuencias sociales, ambientales y económicas así como las condiciones geográficas y climáticas de cada territorio y de las poblaciones afectadas, sin perjuicio del cumplimiento de los objetivos ambientales. Se atribuye al Ministro de Agricultura, Alimentación y medio ambiente la competencia para establecer excepciones.

Se establecen las horquillas para la determinación de sanciones y se establece en la Ley el criterio de que para la valoración del daño al dominio público hidráulico se ponderará su valor económico, teniendo en cuenta en casos de daños a la calidad el coste del tratamiento necesario para la recuperación. Con esto se aspira a resolver la situación creada por la STS de 4 de noviembre de 2011, a que nos referimos más adelante.

2.2. ¿UN NUEVO CANON PARA PROTEGER LA CALIDAD DEL AGUA?

La segunda reforma del Texto refundido de la Ley de aguas proviene del Título IV de la Ley 15/2012 de sostenibilidad energética que incorpora el nuevo art. 112 bis TRLA. Su objeto es crear un canon, con naturaleza de tasa, que grava la utilización o el aprovechamiento de las aguas continentales para la producción de energía eléctrica.

Sin ningún rigor técnico por su absoluta desconexión de los importantísimos instrumentos de protección ambiental del agua (a los que esta norma, sin duda, desprecia) y utilizando una terminología muy básica, la Exposición de Motivos de la Ley señala que el nuevo canon gravará la afección que la hidroeléctrica produce a la calidad de las aguas.

Su creación se apoya en dos puntos:

– La inexistencia de un canon estatal que grave específicamente el uso del agua, pues el llamado «canon de utilización» ya previsto por la Ley de aguas afecta únicamente a la ocupación, utilización y aprovechamiento de cauces de corrientes naturales, continuas o discontinuas y de los lechos de los lagos y lagunas y de los embalses superficiales en cauces públicos.

– Favorecer la calidad del agua.

Ambas cosas, no obstante, deben ser cuestionadas puesto que, por un lado, el Gobierno ha optado por gravar, únicamente, el uso de las aguas continentales cuando éstas se destinan a la producción de energía eléctrica, y ha mantenido ajenos al canon el resto de usos, cuando justamente el uso para la producción de energía eléctrica ni es consuntivo ni altera a las condiciones físico-químicas de calidad de las aguas. A lo anterior se ha de añadir que la Ley destina únicamente el 2% del canon recaudado a ingresos para el organismo de cuenca, yendo el 98% restante al Tesoro público (art 112 bis.8 TRLA); en suma, la propia ley manifiesta que lo recaudado no se destinará a la protección al dominio público hidráulico.

Su base imponible, que será determinada por el Organismo de cuenca, consistirá en el valor económico de la energía hidroeléctrica producida por el concesionario

(medida en barras de central), durante el período impositivo de un año (art. 112 bis.4 TRLA). El tipo de gravamen es del 22% de la base (art. 112 bis.5), si bien se prevé una reducción del canon en un 90% para minicentrales y otras instalaciones que pueda determinar el Gobierno con fines de fomento. Aunque la Ley no lo especifica, parece razonable entender que el valor económico sea el de la venta, por lo que al final lo que pague cada empresa no dependerá de la energía efectivamente producida sino del precio que ésta haya obtenido en el mercado.

El devengo del canon se produce con el otorgamiento inicial y el mantenimiento anual de la concesión hidroeléctrica y será exigible en las condiciones que señale la concesión (art. 112 bis.2 TRLA). Lo que esto implica, y así se desprende de la DT 1ª de la Ley 15/2012, es que para que el pago sea obligatorio han de adaptarse previamente las concesiones ya otorgadas.

Se podría llegar a discutir si resulta constitucional este tributo habida cuenta de lo escueto de la regulación legal y de que configura su base imponible a partir de los ingresos del titular de la central y no de la afección del uso a la calidad de las aguas. En la STC 289/2000 el modo de cálculo de la base desconectado de la contaminación se consideró un vicio determinante de la inconstitucionalidad de un impuesto balear sobre el medio ambiente[6]. En este caso, sin embargo, dado que es un impuesto que grava el uso del agua sí parece admisible en términos constitucionales toda vez que la base imponible se vincula a la rentabilidad económica derivada del uso del agua.

Hay, a nuestro juicio, otras cuestiones más problemáticas derivadas de este canon. La primera es que su impacto será muy distinto en cada concesionario en función de los cánones concesionales que ya esté pagando, aspecto que como ha destacado la Comisión Nacional de la Energía, podría conducir a que se plantee el tema de la doble imposición. De hecho, en el *«Informe sobre el sector energético español»* elaborado por la CNE (7 de marzo de 2012), en su parte I, destinada a analizar las medidas para garantizar la sostenibilidad económico-financiera del sistema eléctrico, valoraba un tributo sobre la energía hidroeléctrica con las siguientes palabras (pág. 127):

«En el caso de introducir nuevos tributos como eventual contrapartida a un alargamiento de los periodos concesionales de los que disfrutan las centrales hidroeléctricas, en la medida en que la producción de energía hidráulica se realiza por medio de concesiones administrativas por un periodo máximo de 75 años, aunque susceptible de prolongación en determinadas circunstancias, sujetas a un canon fijo que debe ser satisfecho por el concesionario y que fue establecido en el momento de la concesión, se hace necesario un análisis previo de la situación y de las condiciones de los cánones pagados a las Concesiones hidrográficas con el objeto, entre otros efectos de evitar la doble tributación y mantener coherencia con los supuestos de modificación de las condiciones de la concesión establecido en la Ley de Aguas».

6. Vázquez Cobos, C. y Lozano Cutanda, B., « ¿Tiene un soporte constitucional el nuevo canon por utilización de las aguas continentales para la producción de energía eléctrica? », en *http://www.gomezacebo-pombo.com/media/k2/attachments/tiene_un_soporte_constitucional_el_nuevo_canon_por_utilizacion_de_las_aguas_continentales_para_la_produccion_de_energia_electrica.pdf.*

La segunda cuestión es que este canon manifiesta el desinterés del Estado español por aplicar la DMA, tanto en cuanto a la exigencia del principio de recuperación de costes como en cuanto al cumplimiento de objetivos ambientales. Y es que el principio de recuperación de costes, del que este canon podría ser un buen exponente, exige que se realicen análisis económico financieros del uso del agua. Análisis que, en este caso, están ausentes y que si se hubieran realizado habrían conducido también a establecer cánones para otros usos (o bien a señalar expresamente en los planes hidrológicos por qué esos otros usos no son gravados económicamente).

En lo que respecta a la protección ambiental del agua, este tributo se introduce desconociendo el importantísimo esfuerzo que para la hidroeléctrica ha de suponer la consecución de los objetivos ambientales exigidos por el derecho comunitario. Lo que queremos señalar es que con él se grava a las hidroeléctricas de manera indiscriminada y sin ninguna conexión a las mejoras ambientales que, en todo caso, habrán de introducirse en años venideros.

2.3. MODIFICACIONES INTRODUCIDAS EN EL REGLAMENTO DEL DOMINIO PÚBLICO HIDRÁULICO POR EL REAL DECRETO 1290/2012

El extenso Real Decreto 1290/2012, de 7 de septiembre, modifica el Reglamento del Dominio Público Hidráulico (Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, en adelante RDPH), y un precepto de la norma reglamentaria que regula el tratamiento de aguas residuales urbanas (Real Decreto 509/1996). Se trata de una extensa modificación que afecta a: los concesionarios de aprovechamientos de aguas públicas, titulares de derechos temporales de aguas privadas, y titulares de autorizaciones de vertidos y de redes de saneamiento públicas y privadas.

La exposición de motivos señala que el texto del Real Decreto se ha generado en un proceso de abajo-arriba, ya que incorpora contenidos propuestos por algunos planes hidrológicos entonces en tramitación y que se relacionan con la protección, conservación y mejora del estado de las masas de agua y, en general, del dominio público hidráulico. Entre las novedades destacan las derivadas a garantizar la continuidad fluvial en las concesiones y autorizaciones para obras en el dominio público hidráulico que conlleven la realización de obras transversales al cauce (nuevo artículo 126 bis RDPH).

Otras medidas derivan de la experiencia en la gestión de la utilización y de la protección del dominio público hidráulico y se refieren al plazo máximo concesional y a la reversión al término de la concesión. Ahora se incluyen expresamente las prórrogas dentro del plazo máximo concesional de 75 años (*«Toda concesión se otorgará según las previsiones de los Planes Hidrológicos; tendrá carácter temporal y plazo máximo de duración, incluidas las prórrogas, no superior a setenta y cinco años, de conformidad con el art. 93.3 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas»*). Con esta nueva regulación, el Gobierno ha optado por incorporar al RDPH el criterio general de la duración de las concesiones de domino público contenido en la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas. No obstante, no está exento de discu-

sión este mecanismo utilizado, que pretende evitar una modificación de la Ley de Aguas, concretamente de su artículo 59.4, que no especifica la inclusión de las prórrogas en el plazo máximo concesional, y que, por otra parte, en su art. 59.6, prevé la posibilidad de ampliar la duración de concesión en determinados supuestos hasta un máximo de 10 años (realización de inversiones necesarias para el normal funcionamiento de la concesión). Hasta la fecha, la regulación en materia de aguas era una regulación específica, distinta de la contenida en la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas, que en consecuencia no actuaba como norma supletoria[7].

En cuanto a la reversión, el nuevo redactado del art. 89 RDPH aclara que, al extinguirse el derecho concesional, revertirán al organismo competente no sólo las obras construidas dentro del dominio público hidráulico sino también las construidas fuera de él, siempre y cuando así se hubiera previsto expresamente en el título concesional.

Una segunda novedad respecto a la regulación de la reversión la encontramos en la introducción de un segundo apartado en el art. 89.4. Este apartado introduce la posibilidad de exigir al concesionario la demolición de lo construido en dominio público hidráulico (no hay ninguna previsión respecto a la exigencia de demolición de las instalaciones ubicadas en dominio privado). Nuevamente, y como ya ha hecho con el plazo concesional, el Gobierno se ha amparado en el criterio general contenido en la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas.

Otras cuestiones más técnicas son: la adecuación del RDPH a la modificación del concepto de sustancia peligrosa de acuerdo con el Real Decreto 60/2011, de 21 de enero, sobre las normas de calidad ambiental en el ámbito de la política de aguas; la interpretación de los requisitos técnicos que deben cumplir los sistemas colectores, y en concreto los relativos a su estanqueidad y al tratamiento de las aguas en circunstancias tales como lluvias torrenciales inusuales.

3. CRÓNICA JURISPRUDENCIAL

3.1. SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

A. Las competencias para la delimitación de las demarcaciones hidrográficas y el problema de las demarcaciones mixtas

1. Antecedentes

Resuelve el TC, en su Sentencia núm. 149/2012, de 5 julio (RTC 2012, 149), el recurso interpuesto por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía contra los

7. Art. 5.4 Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas: *«Los bienes y derechos de dominio público se regirán por las leyes y disposiciones especiales que les sean de aplicación y, a falta de normas especiales, por esta Ley y las disposiciones que la desarrollen o complementen. Las normas generales del derecho administrativo y, en su defecto, las normas del derecho privado, se aplicarán como derecho supletorio».*

arts. 126, 127 y 129 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social. Siguiendo el tema que nos ocupa, nos centraremos en el análisis relativo al art. 129 que modificó el TRLA; dejamos fuera de este comentario lo que se dice sobre la legislación de conservación de espacios naturales protegidos y de evaluación de impacto ambiental, que son las otras dos cuestiones analizadas.

El art. 129 de la Ley 62/2003 tuvo por finalidad incorporar al Derecho español la Directiva 2000/60/CE por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas (DMA). Aunque se tramitó como enmienda parlamentaria, su contenido era muy amplio, afectando fundamentalmente a la regulación de la planificación hidrológica, tanto para incluir los contenidos medioambientales exigidos por derecho comunitario, como para extender su ámbito territorial a las aguas del mar afectadas por la DMA. Los artículos objeto de la impugnación fueron los siguientes:

1) Nuevo art. 16.bis 5 TRLA por el que se introduce el concepto de *demarcación hidrográfica*, como ámbito territorial para la elaboración de los planes hidrológicos. Se trata de un concepto más amplio que el de cuenca, al abarcar todas aguas superficiales; es decir, las continentales o de los ríos y algunas salobres (en concreto las costeras y las de transición). Atribuye al Gobierno la competencia para su delimitación, sin distinguir entre cuencas inter o intracomunitarias.

2) Nuevo art. 36 bis TRLA: crea el *Comité de Autoridades Competentes*, como órgano de coordinación en la elaboración del plan de demarcación. Establece una regulación para la planificación de las cuencas intercomunitarias y unas reglas a desarrollar por las Comunidades Autónomas que tengan cuencas intracomunitarias.

3) Nuevo art. 99 bis) TRLA: crea el Registro de Zonas Protegidas.

El tema de fondo es ¡otra vez! competencial y se refiere, principalmente, a quién corresponde fijar el ámbito territorial de las demarcaciones (art. 16.bis.5 TRLA). Es decir, una competencia que no consiste en planificar ni en proteger las aguas, sino simplemente en establecer las circunscripciones correspondientes al territorio estatal.

2. *Argumentos de la Junta de Andalucía*

Alega la Letrada de la Junta de Andalucía que la nueva regulación invadía las competencias autonómicas en materia de aguas, sin que pueda encontrar respaldo ni en la competencia del Estado para el establecimiento de las bases y la coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13 CE), ni en sus competencias en materia de aguas (art. 149.1.22 CE) o en materia de relaciones internacionales y garantía del Derecho comunitario (art. 149.1.3 CE). Es elocuente el silencio que guarda en relación con los títulos sobre las bases en materia de medio ambiente (art. 149.1.23 CE) o, por ejemplo, sobre los puertos (art. 149.1.20 CE), que están incluidos expresamente entre las presiones sobre la calidad de las aguas en la DMA. Por nuestra parte, podemos añadir que en la Ley 62/2003, no se especificaron las competencias utilizadas.

3. Sentencia

El TC hace una interpretación conforme a la Constitución en la que parte de una lectura sistemática del artículo que le permite desestimar el recurso. Según ésta, y teniendo en cuenta el contexto del resto de la Ley, ha de concluirse que, en realidad, sólo está habilitando al Gobierno de la Nación para delimitar las demarcaciones hidrográficas correspondientes a las cuencas intercomunitarias[8]. Todo ello en virtud de que el legislador estatal no ha estimado pertinente alterar la distribución de las competencias en materia de planificación hidrológica, apoyada sobre la distinción entre cuencas inter e intracomunitarias. Se impone, según el alto Tribunal, una interpretación restrictiva del precepto (expresamente, se rechaza la interpretación literal), según la cual únicamente habilita al Gobierno de la Nación para configurar demarcaciones hidrográficas que –conforme al criterio adoptado por el legislador de seguir considerando noción central la cuenca hidrográfica– son de competencia estatal, esto es, las demarcaciones hidrográficas de carácter intercomunitario y la parte española de las demarcaciones hidrográficas internacionales que contempla la DMA.

En segundo lugar, y también en relación a las demarcaciones hidrográficas, considera el TC que el legislador estatal no ha previsto, ni en el mencionado precepto, ni en los artículos 36 bis y 40.3 del TRLA, la posibilidad de que el Gobierno de la Nación delimite *demarcaciones mixtas* (demarcaciones en las que se incluyan, conjuntamente, cuencas inter e intracomunitarias). De este modo, y según el TC, sería inconstitucional que el Gobierno hiciera una interpretación extensiva del art. 16 bis.5 del TRLA mediante la cual el Estado se atribuyera la competencia para incluir en la misma demarcación hidrográfica cuencas intercomunitarias de competencia estatal y cuencas intracomunitarias de competencia autonómica. Como la Ley de aguas no regula expresamente esta facultad, la creación de dichas demarcaciones mixtas se tendrá que hacer mediante los convenios que, al efecto, suscriban el Estado y las Comunidades Autónomas.

Al interpretar que el art. 16 bis.5 sólo regula la delimitación de las demarcaciones intercomunitarias, la impugnación del art. 36.bis ha de rechazarse igualmente, pues la regulación referida a las demarcaciones intercomunitarias no puede proyectarse sobre las mixtas. También se desestima el recurso contra el Registro de Zonas Protegidas porque no contiene ninguna referencia a lo competencial.

4. Valoración

Por los casi 10 años transcurridos desde que se dictó la Ley impugnada hasta la fecha de la sentencia, no tiene por qué tener efectos en relación con la delimitación

8. « Es cierto que el art. 16 bis.5 en su literalidad permite entender que contiene una habilitación al Gobierno de la Nación para delimitar todo tipo de demarcaciones hidrográficas –intercomunitarias e intracomunitarias–, pues, en efecto, el precepto no establece diferenciación alguna al respecto. No obstante, una interpretación sistemática del art. 16 bis.5 del texto refundido de la Ley de aguas en el contexto del resto de la Ley lleva a la conclusión de que, en realidad, sólo está habilitando al Gobierno de la Nación para delimitar las demarcaciones hidrográficas intercomunitarias » (FJ 7).

de las demarcaciones mixtas del Júcar, Segura (Real Decreto 125/2007) y Cantábrico Occidental y Oriental (Real Decreto 29/2011).

En efecto, como indicamos en el Observatorio de Políticas Ambientales 2012 (pp. 359 a 361), el TS ya había declarado en dos sentencias que era plenamente válido que por Real Decreto se delimitasen las demarcaciones hidrográficas mixtas del Segura y del Júcar. En una primera sentencia de 22 de septiembre de 2011, el TS confirmó la validez de la demarcación mixta del Segura (art. 2.2 del RD 125/2007) desestimando el recurso interpuesto por Castilla-La Mancha que pedía que se excluyera del ámbito de la demarcación las cuencas intracomunitarias; en la segunda, de 27 de septiembre del mismo año, el TS estimó el recurso de Valencia, declarando la nulidad de la delimitación del Júcar pero, en este caso, por no haber incluido las cuencas intracomunitarias del Júcar. Como las sentencias del TC producen efectos desde que se publican (art. 38.1 LOTC), la validez de ambas demarcaciones mixtas es firme. Aunque esto no obsta a reconocer que la gestión de estas dos cuencas, donde los borradores de plan ni siquiera han salido a información pública, está resultando en la práctica muy compleja (y, por otra parte, que no parece razonable aceptar que la lógica de la gestión por cuencas se traslade a una región no costera bajo la excusa de que hay una «cuenca interna»).

La demarcación mixta del Cantábrico se delimitó, más tarde y en cumplimiento de una condena del TJUE (sentencia de 7 de mayo de 2009). La exposición de motivos del RD 29/2011 declara que para su adopción se recabó el *acuerdo* del Gobierno Vasco. En esta demarcación sí se ha podido adoptar un plan hidrológico único, en el que se integra, con naturalidad y sobre la base del Convenio de Colaboración suscrito el 18 de julio de 2012 entre la Confederación Hidrográfica del Cantábrico y la Agencia Vasca del Agua, la propuesta relativa a la parte estatal con la propuesta elaborada por el Gobierno Vasco.

A modo de reflexión final, cabe advertir que acaso esta STC 149/2012 marque un punto de inflexión en relación con la jurisprudencia anterior, para la que las aguas era una materia «carrefour» en la que confluían muchos títulos competenciales (esta visión se inicia con la STC 227/1988 y se cerraría con la STC 138/2010, en la que se ancla sobre el medio ambiente las competencias sobre vertidos a las aguas continentales). Ahora por primera vez, el TC advierte que las atribuciones competenciales en la Ley de aguas han de utilizar el criterio de la distinción entre cuencas intra e intercomunitarias.

En este contexto, ha de leerse la advertencia que hace el TC en un *obiter dicta*: si el Gobierno quisiera intervenir en aguas de competencia autonómica «*debería haber establecido alguna previsión respecto a la organización, la gestión y planificación en estas demarcaciones mixtas*» (STC 149/2012). Ciertamente, con este comentario el TC va mucho más lejos de la función que le corresponde, pero está expresando una opinión difundida: la conveniencia de reformar la Administración hidráulica.

B. Plan integral de protección del Delta del Ebro

Las SsTC 195/2012, de 31 de octubre, 239/2012, 240/2012, de 13 diciembre y 19/2013, de 31 de enero resuelven los recursos de inconstitucionalidad interpuestos

por los Consejos de Gobierno de las Regiones de La Rioja, Murcia, Castilla y León y Valencia contra el art. 26.1 y la disposición adicional décima de la Ley 10/2001, de 5 de julio, del Plan Hidrológico Nacional, en la redacción dada por el artículo único, apartados 9 y 15 respectivamente de la Ley 11/2005, de 22 de junio.

Con carácter general, las representaciones procesales de los citados Consejos de Gobierno alegan que la disposición adicional décima de la Ley 10/2001, relativa al plan integral de protección del Delta del Ebro, vulnera el art. 149.1.22 CE con los principios rectores de la gestión en materia de aguas recogidos en el TRLA, el art. 138 CE y los principios de coordinación y lealtad institucional, al prever la sola participación de Cataluña en la toma de decisiones que afectan también a otras Comunidades Autónomas. A su vez, consideran las recurrentes que el inciso final del art. 26.1 de la Ley 10/2001 consagra una excepción al régimen general de participación autonómica igualmente contraria al art. 149.1.22 CE y a los principios de unidad de gestión, de coordinación y de lealtad institucional.

Motivos, todos ellos, que son rechazados por el TC al considerar, en primer lugar, que el apartado 5 de la disposición adicional décima de la Ley 10/2001 desarrolla una fórmula de cooperación que «cuenta con dos fases diferenciadas: el mutuo acuerdo de la Administración del Estado y la Generalidad de Cataluña y, una vez alcanzado éste, la posterior aprobación del Plan por ambas Administraciones "en el ámbito de sus respectivas competencias"». Afirma el Tribunal, por tanto, que se trata de una técnica de colaboración adecuada para un supuesto de concurrencia competencial que debe reputarse «constitucionalmente admisible»; es «un mecanismo de acomodación o integración entre dos competencias concurrentes en el espacio físico, basado en el acuerdo, y que configura la aprobación final del plan integral de protección del Delta del Ebro como un acto complejo en el que han de concurrir dos voluntades distintas, lo que resulta constitucionalmente admisible cuando ambas voluntades resuelven sobre asuntos de su propia competencia».

Y si bien aclara el TC (aunque de una forma un tanto genérica) que la intervención de la Generalitat de Cataluña se justifica en el régimen del Delta del Ebro como espacio natural protegido, junto a otras referencias competenciales como la protección de especies a conservar, el turismo o la agricultura –atribuciones competenciales que permiten conformar un loable procedimiento coordinado de aprobación del plan integral de protección del Delta–; no resultan, en nuestra opinión, tan justificables los motivos por los cuales no debe producirse la intervención de las restantes Comunidades Autónomas cuyas competencias también pueden verse afectadas, aunque sea indirectamente, por las decisiones adoptadas cuando éstas tengan proyección supraterritorial. Especialmente –y he aquí el segundo motivo de controversia– en lo que se refiere a la inserción parcial del contenido del plan integral de protección del Delta del Ebro, en cuanto a la fijación de los caudales ambientales, en el plan hidrológico de la cuenca.

Conviene recordar que el artículo 26.1 de la Ley del plan hidrológico nacional establece que la fijación de los caudales ambientales *«se realizará con la participación de*

todas las Comunidades Autónomas que integren la cuenca hidrográfica, a través de los Consejos del Agua de las respectivas cuencas, sin perjuicio de lo dispuesto en la disposición adicional décima en relación con el Plan Integral de Protección del Delta del Ebro».

Considera el TC que con este último inciso no se produce una «ruptura del equilibrio territorial ni diferenciación injustificada, como alega el recurrente, sino colaboración interadministrativa para el ejercicio de competencias concurrentes». Afirma, en este sentido, que «la remisión que opera el art. 26.1 a la disposición adicional décima no constituye una excepción al procedimiento general de fijación de los caudales ambientales, en el que está prevista la participación de todas las Comunidades Autónomas que integren la cuenca hidrográfica, a través de los Consejos del Agua», sino que se está «por el contrario ante un complemento de dicho procedimiento general, que articula un mecanismo singular –del que debe destacarse su carácter previo– cuya finalidad es alcanzar un acuerdo sobre una pieza específica del plan hidrológico, que tiene como objeto la protección de un espacio cuya singularidad y extraordinario valor ecológico nadie discute».

Ninguna de las sentencias constitucionales utiliza la concepción legal, superada por la práctica administrativa, de que los caudales ecológicos suponen una «restricción general de los sistemas de explotación»[9]. La STC 19/2013, en su FJ 4, ya parte de la idea que los caudales ecológicos suponen una reserva de recursos, en el sentido de reserva demanial y que han de concretarse singularmente para cada río o para cada tramo de río.

C. Régimen económico trasvase Tajo-Segura

Analiza la STC núm. 102/2012, de 8 mayo (RTC 2012, 102) la constitucionalidad de los arts. 89 y 90 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, en relación con la regulación del régimen económico de la explotación del acueducto Tajo-Segura y mejora del aprovechamiento del trasvase Tajo-Segura.

Sustenta el Consejo de Gobierno de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha su recurso de inconstitucionalidad en la conculcación de los principios de solidaridad y equilibrio interterritorial (arts. 2 y 138.1 CE) y en la vulneración de varias de las facetas que protege el artículo 9.3 de la Constitución: inclusión de la regulación impugnada en una Ley de «acompañamiento» o Ley «ómnibus», esto es, en una Ley sin objeto predeterminado; afección al procedimiento parlamentario de tramitación de la Ley (por no haberse dado intervención a la Comunidad Autónoma durante la tramitación parlamentaria del proyecto de Ley y por el hecho de que el

9. En la vigente instrucción de planificación hidrológica (Orden ARM/2656/2008, de 10 de septiembre) se contiene una metodología para el cálculo de caudales (punto 3.4) que se caracteriza porque éstos han de fijarse de manera específica para cada masa de agua en atención a las condiciones hidromorfológicas en que se encuentre.

proyecto de Ley se tramitó en la Comisión de Economía y Hacienda del Congreso, y en la de Economía, Comercio y Turismo del Senado, y no en la competente por razón de cada materia); y, finalmente, vulneración de la prohibición de arbitrariedad, no sólo por considerar que dicha regulación está huérfana de motivación, sino por provocar una disminución de los recursos a recibir por la Comunidad de Castilla-La Mancha por el agua cedida, generando un trato desigual entre todos los beneficiarios por las compensaciones provenientes de los distintos trasvases.

No obstante, el TC desestima en su totalidad el recurso, al no apreciar que los preceptos cuestionados establezcan discriminación de ningún tipo, carezcan de justificación o supongan un privilegio económico o una actuación dañina de la solidaridad o del equilibrio económico territorial que debe presidir la actuación de los poderes públicos. Tampoco considera el TC que se haya producido una vulneración del procedimiento parlamentario de tramitación de la Ley en tanto ningún precepto impone la obligación de que la Comunidad Autónoma intervenga en dicha tramitación. Y, por último, que la regulación se contenga en una Ley de «acompañamiento» o Ley «ómnibus» no supone, a juicio del TC, una merma inconstitucional del principio de seguridad jurídica, no sólo porque la publicación de la disposición se produzca en el «Boletín Oficial del Estado» (como ha sucedido en el presente caso, concretamente, en el «BOE» núm. 313, de 31 de diciembre de 2001), sino también porque no se trata de una Ley de contenido indefinido, sin objeto predeterminado, «pues la norma tiene un objeto que, aunque heterogéneo, está perfectamente delimitado en el momento de presentación del proyecto al Congreso de los Diputados, teniendo todos sus eventuales destinatarios (operadores jurídicos y ciudadanos) conocimiento del mismo mediante su publicación en el «Diario Oficial de las Cortes Generales», como finalmente tienen conocimiento del texto definitivo mediante su inserción en el "Boletín Oficial del Estado"» [STC 136/2011, de 13 de septiembre (RTC 2011, 136), F. 9; y también STC 176/2011, de 8 de noviembre (RTC 2011, 176), F. 2 e)].

D. Derogación de la Ley del PHN relativa al trasvase de aguas del Ebro

En su Sentencia núm. 237/2012 de 13 diciembre (RTC\2012\237), el TC resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Generalitat Valenciana en relación con el Real Decreto-Ley 2/2004, de 18 de junio, por el que se modifica la Ley 10/2001, de 5 de julio, del plan hidrológico nacional.

Considera el TC que el Real Decreto-Ley 2/2004 cumple, de forma adecuada, con los requisitos que el artículo 86 de la Constitución exige para este tipo de instrumentos normativos. Así, el presupuesto habilitante de la existencia de una urgente y extraordinaria necesidad se justifica tanto en el hecho de que el trasvase proyectado cuestiona los principios que la propia Ley del PHN establece en el artículo 12 –reputándose necesario adoptar, por tanto, mediante Real Decreto-Ley unas medidas de carácter urgente–, como en la imperiosa necesidad de suministrar agua a las cuencas deficitarias –cuencas mediterráneas– mediante una solución técnica, que se plasma en

las actuaciones e infraestructuras enumeradas en el propio Real Decreto-Ley 2/2004, muy distinta de aquella por la que se decantó en su día la Ley del PHN, esto es, el trasvase de aguas desde la cuenca baja del río Ebro a esas cuencas mediterráneas deficitarias.

De igual forma, considera el TC que la norma provisional no afecta ni «al ordenamiento de las instituciones básicas del Estado» ni «a los derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I», cumpliéndose, de nuevo, con las exigencias del artículo 86 de nuestro texto constitucional.

Tampoco se considera inconstitucional la falta de intervención del Consejo Nacional del Agua en el procedimiento de aprobación del Real Decreto-Ley, circunstancia sorprendente bajo la premisa de que se estaba produciendo una modificación del contenido de la Ley del PHN. No obstante, y a pesar de que se reconoce la función de este órgano como instrumento para la participación de las Comunidades Autónomas en la planificación hidrológica, argumenta el TC que la inconstitucionalidad por la ausencia de la preceptiva intervención de un órgano de esta naturaleza depende de que el precepto que impone dicha intervención se haya dictado, según establece el art. 28.1 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, «para delimitar las competencias del Estado y las diferentes Comunidades Autónomas o para regular o armonizar el ejercicio de las competencias de éstas». Condicionante que no se produce en el caso del art. 20.1 a) del TRLA, pues, en opinión del TC, dicho precepto regula «la intervención de un órgano de composición plural en un procedimiento de incontrovertida competencia estatal».

Tampoco estima el TC que haya habido una quiebra del principio de confianza legítima ya que, frente a la argumentación del Letrado de la Administración recurrente de que «la derogación del plan hidrológico nacional era imprevisible y ha afectado a las legítimas expectativas de los poderes públicos y de la ciudadanía»; aduce el TC el «carácter dinámico del ordenamiento jurídico» y la imposibilidad de que, bajo el manto protector del principio de seguridad jurídica (aquí en su vertiente de protección de la confianza legítima) se dé lugar «a la congelación o petrificación de ese mismo ordenamiento».

En relación a los últimos de los motivos de impugnación, y quizá los más polémicos por lo que se refiere a la política de trasvases, en su vinculación con el principio de solidaridad interterritorial y los objetivos ambientales de la DMA, el TC sortea hábilmente la discusión sobre el fondo del asunto. Para la solidaridad, sustenta la desestimación en un defecto formal del recurso interpuesto. De este modo, afirma el TC que «hemos de rechazar también este motivo del recurso porque los términos empleados en la demanda para fundamentarlo, no permiten entrar a examinar el fondo del problema planteado pues la parte actora no ha satisfecho la carga de argumentar, en términos de estricta normatividad constitucional, la efectividad del vicio cuya concurrencia denuncia. No puede, en efecto, entenderse cumplida esa carga cuando las razones aportadas son expresivas tan sólo de la legítima discrepancia política que la actora mantiene con la norma controvertida».

En lo que respecta a la DMA, los recurrentes habían alegado que la motivación del Real Decreto-Ley era espuria porque el derecho comunitario permite la ejecución de trasvases entre cuencas siempre que se respeten los requisitos formales y sustantivos de las excepciones al cumplimiento de objetivos ambientales (sobre este aspecto ya hay un pronunciamiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea: sentencia de 11 de septiembre de 2012, asunto C-43/10 que resuelve una cuestión prejudicial planteada por un Tribunal griego). El TC esquiva este planteamiento indicando que la compatibilidad de las leyes nacionales con el derecho comunitario es un asunto que corresponde a la jurisdicción ordinaria, queda fuera de su enjuiciamiento.

3.2 SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

A. Sanciones en materia de aguas (o cómo de aquellos barros surgieron estos lodos…)

a. Nulidad de las sanciones impuestas por la Agencia Andaluza de Aguas en virtud de la declaración de inconstitucionalidad del artículo 51 del Estatuto Autonomía de Andalucía

La primera de las líneas jurisprudenciales estudiada surge como consecuencia directa de la STC 30/2011, de 16 de marzo, que declara la nulidad radical e inconstitucionalidad del polémico artículo 51 del Estatuto de Autonomía para Andalucía, reformado por Ley Orgánica 2/2007, por invasión de las competencias reservadas al Estado en el artículo 149.1.22ª de la Constitución. Tal declaración de inconstitucionalidad se produjo después de que este precepto estatutario fuese promulgado y estuviese en vigor, de tal forma que la Junta de Andalucía tuvo ocasión de ejercer la potestad sancionadora que dicho precepto le atribuía en relación a las aguas de la Cuenca del Guadalquivir que transcurren por su territorio.

Dicha línea jurisprudencial ha sido trazada por las SsTS 6532/2012, de 5 de octubre de 2012 (recurso 5571/2011) y 7007/2012, de 17 de octubre de 2012 (recurso 5667/2011), tras sendos recursos de casación en interés de ley interpuestos contra sentencias de los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla que anulan las respectivas sanciones impuestas por la Agencia Andaluza del Agua de la Junta de Andalucía.

Dos son los aspectos fundamentales enjuiciados en estas sentencias: en primer lugar, si la declaración de inconstitucionalidad del artículo 51 del Estatuto de Autonomía de Andalucía comporta que el órgano que impuso la sanción era un órgano manifiestamente incompetente, ex artículo 62.1.b) de la Ley 30/1992; y, en segundo lugar, si se opera en estos supuestos la excepción que prevé el inciso final del artículo 40.1 de la LOTC para los procesos penales y los procedimientos contencioso-administrativos.

Así, frente a la pretensión de la Administración autonómica recurrente y de la Abogacía del Estado de que el precepto contenido en el artículo 62.1.b) de la Ley

30/1992 no comprende los actos dictados por un órgano cuya competencia ha sido, posteriormente a la resolución administrativa, declarada inconstitucional y nula por sentencia del Tribunal Constitucional al no ser tal vicio ni manifiesto ni originario, el TS considera que si el precepto que atribuía la competencia para sancionar «es declarado inconstitucional y nulo, la incompetencia del órgano sancionador es originaria puesto que nace de una norma inconstitucional y nula, resultando manifiesta, pues la naturaleza o esencia de las cosas no cambia por el tiempo o momento en que se define» (FJ 3º de la STS 7007/2012).

Los motivos que aduce el TS para alcanzar dicha conclusión resultan contundentes y ciertamente razonables. En primer lugar, porque el propio tenor literal de la STC 30/2011 que, al estimar parcialmente el recurso de inconstitucionalidad, declara «la inconstitucionalidad y nulidad del art. 51 de la Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo, de Reforma del Estatuto de Autonomía para Andalucía», vinculando expresamente la nulidad a la inconstitucionalidad y haciendo de ambas categorías una aplicación equivalente.

Y, en segundo lugar, porque la inconstitucionalidad declarada de una norma comporta, con carácter general, su nulidad plena, como se infiere del artículo 39.1 de la LOTC. De manera que la nulidad tiene efectos «ex tunc», es decir, desde el momento inicial. Bien es cierto que, como recuerda el TS, esta consideración general debe ser matizada, a tenor de la propia jurisprudencia constitucional, fundamentalmente tras la STC 45/1989, de 20 de febrero, pues en ella se señala que esa vinculación entre inconstitucionalidad y nulidad no es siempre necesaria, dejando al Tribunal la tarea de precisar su alcance en cada caso. Estas sentencias que modulan y perfilan en cada caso el alcance de la nulidad son las denominadas sentencias prospectivas. Pues bien, en el caso examinado la STC 30/2011 no hace declaración alguna sobre los efectos de la nulidad en ese caso, ni contiene ninguna matización al respecto. De modo que nos encontramos con una sentencia constitucional que, tras su consolidada doctrina al respecto, y pudiendo haber realizado alguna modulación o prevención sobre los efectos propios de la nulidad, optó por no hacerlo.

Por lo que se refiere a la interpretación y aplicación del artículo 40.1 de la LOTC, el TS considera que no se trata de una norma aplicable al caso. Dicho artículo 40.1 establece una regla general en el primer inciso (las sentencias a las que resulta de aplicación) y una excepción en el inciso final (para el ámbito sancionador). Sucede que los casos examinados en ambas sentencias no entran en el supuesto de hecho de la norma general, no pudiéndose aplicar, por tanto, la excepción establecida. Concretamente el citado artículo 40.1 se refiere a las sentencias declaratorias de inconstitucionalidad, pero no a todas, sino únicamente a aquellas que puedan acarrear la revisión de procesos fenecidos mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada en los que se haya hecho aplicación de Leyes inconstitucionales. Y lo cierto es que en los supuestos examinados por ambas SsTS no existía ningún proceso fenecido mediante sentencia con fuerza de cosa juzgada, pues la STC 30/2011 se dicta mientras se está sustanciando el recurso contencioso administrativo ante los Juzgados de lo Contencioso-

Administrativo, de tal modo que no resultaba aplicable el supuesto de revisión que regula y acota el artículo 40.1 de la LOTC.

b. Nulidad de las sanciones que se sustentan en los criterios para la determinación de los daños al demanio hidráulico previstos en la Orden MAM/ 85/2008, de 16 de enero

En este año 2012 se han comenzado a observar las previsibles –e indeseables– consecuencias de la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2011 (recurso 6062/2010) por la que se declara la nulidad *parcial* de la Orden Ministerial 85/2008, de 16 de enero, que establece los criterios técnicos para la valoración de los daños al dominio público hidráulico y análisis de vertidos de aguas residuales.

En efecto, dicho pronunciamiento del TS, ya analizado en el Observatorio de Políticas Ambientales del año anterior, declaró la nulidad de la Orden MAM/ 85/2008, de 16 de enero, en cuanto establece los criterios para la determinación de los daños al demanio hidráulico como pauta para la tipificación de las infracciones administrativas en materia de aguas, pero mantiene su validez en cuanto actúa como parámetro y pauta de concreción del deber de indemnización de los daños ambientales que en ella se contemplan (declarando, no obstante, nulos de pleno derecho algunos preceptos también de dicha vertiente reparadora).

Esta anómala circunstancia ha derivado, inevitablemente, en la declaración de nulidad de determinados acuerdos sancionadores (sobre la base del principio de tipicidad de las infracciones que protege el artículo 25.1 de la Constitución), en los que, en ocasiones, se ha mantenido el deber anejo de indemnizar al dominio público hidráulico –así puede observarse en la STS 1886/2012, de 15 de marzo (recurso 171/2011)–, habiéndose declarado nulo, en otras ocasiones, incluso dicho deber reparador – SsTS 3203/2012, de 3 de abril (recurso 368/2011) y 7006/2012, de 10 de octubre (recurso 590/2011).

La indeseable consecuencia es evidente, pudiéndonos encontrar ante claras conductas infractoras –vertidos ilegales– que como consecuencia del juego de la citada nulidad, en concordancia con la prescripción de la infracción, han quedado impunes –como sucede, por ejemplo, en el caso analizado por la STS 3203/2012 (FJ 3º)–, condenándose, además, a la Administración a restituir a la entidad demandante las cantidades que, en concepto de multa y de indemnización, hubiese abonado, más los intereses legales de éstas desde la fecha de su efectivo pago.

c. Competencia sancionadora respecto a infracciones por vertidos que debían ser autorizados mediante autorización ambiental integrada

Conoce la STS 2423/2012, de 12 de abril (recurso 5149/2009), el recurso de casación interpuesto contra la Sentencia de la Audiencia Nacional por la que se desestima

el recurso contencioso-administrativo que se interpuso contra la Resolución de la Ministra de Medio Ambiente de 3 de septiembre de 2007. Dicha Resolución impuso a la entidad mercantil recurrente una sanción de multa y obligación de indemnizar por los daños causados al dominio público hidráulico por la realización de vertidos de aguas residuales procedentes de las instalaciones fabriles de la recurrente al cauce del río Saja, en el término municipal de Santillana del Mar (Cantabria), sin contar con la preceptiva autorización administrativa, que provoca un deterioro de la calidad de las aguas en el citado río Saja.

La entidad recurrente afirma, en amparo de su pretensión impugnatoria, la nulidad de pleno derecho de la resolución sancionadora por haber sido dictada por órgano manifiestamente incompetente, al carecer la Confederación Hidrográfica del Norte (CHN), de acuerdo con la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación, de competencia para resolver el expediente sancionador en cuestión.

Se fundamenta dicho motivo en que de acuerdo con la citada Ley 16/2002, el carácter integrado de la autorización de vertido y la competencia autonómica al respecto hace que la autorización de vertido solo pueda efectuarse por el órgano administrativo autonómico al que haya sido atribuido dicha competencia y en consecuencia, deba ser la Administración Autonómica la competente para sancionar en materia de vertidos. Aclara en este sentido la demandante que, de acuerdo con dicha Ley 16/2002, la autorización de vertidos que antes otorgaba la CHN ha sido sustituida por la autorización ambiental integrada, ostentando la Comunidad Autónoma las competencias para otorgar dicha autorización, por lo que «al no tener la CHN competencias de autorización», es la Administración Autonómica «la competente para sancionar en materia de vertidos».

El artículo 3 de la citada Ley dispone, efectivamente, que a los efectos de lo dispuesto en la misma, se entenderá por: h) «Órgano competente para otorgar la autorización ambiental integrada»: el órgano designado por la Comunidad Autónoma en la que se ubique la instalación objeto de la autorización».

No obstante, argumenta el TS que tal atribución no determina «sin más que la competencia en materia sancionadora, en un supuesto como el presente referido a la infracción de un vertido que puede deteriorar la calidad del agua o las condiciones del cauce receptor, efectuado sin contar con la autorización correspondiente, corresponda también a la Comunidad Autónoma».

En este sentido la Disposición Final Primera de la citada Ley 16/2002 que lleva por título «Adecuación al régimen establecido en el texto refundido de la Ley de Aguas, aprobado mediante Real Decreto legislativo 1/2001, de 20 de julio», dispone en su apartado 1 que *«el procedimiento previsto en la presente Ley para la autorización de los vertidos realizados por las actividades contempladas en el anejo 1 al dominio público hidráulico de cuencas intercomunitarias, no modifica el régimen económico financiero previsto por la legislación de aguas ni el resto de competencias que corresponden a la Admi-*

nistración General del Estado en materia de protección del dominio público hidráulico. En particular, no se alteran las competencias relativas a vigilancia e inspección ni la potestad sancionadora».

En este caso, y aunque la cuenca del río Saja sea intracomunitaria, la Comunidad Autónoma no había asumido el ejercicio efectivo de la competencia de que es titular constitucional y estatutariamente en materia de aguas respecto de las cuencas intracomunitarias, es decir, aquellas cuyas aguas discurren íntegramente por el territorio de una Comunidad Autónoma, pues no se ha llevado a cabo el traspaso de funciones y servicios. Como aclara el TS, si bien dicha Disposición Final Primera se refiere a las cuencas intercomunitarias (como por otra parte resulta obvio, pues es sobre éstas sobre las que se extiende la competencia estatal), esto no supone que la Ministra de Medio Ambiente sea incompetente, en virtud de esa Ley 16/2002, para imponer la sanción que se contiene en la Resolución de 3 de septiembre de 2007, pues, como se ha dicho, «la competencia que se atribuye a las Comunidades Autónomas en la citada Ley 16/2002 se refiere a la autorización ambiental integral, estableciendo un régimen diferente según estemos ante cuencas inter o intracomunitarias. Ahora bien, esta atribución no puede confundirse con el ejercicio de la potestad sancionadora, que no se regula en la citada norma legal».

B. Revisión de las condiciones de la autorización de vertidos de aguas residuales sobre la base de la modificación del reglamento del dominio público hidráulico

Durante este año 2012, el TS ha procedido a la casación de un nutrido grupo de sentencias en las que se desestimaban los recursos contencioso-administrativos interpuestos frente a diversas Resoluciones del Presidente de la Confederación Hidrográfica del Tajo por las que se revisaban las condiciones de autorización de vertidos de aguas residuales de las que era titular el Canal de Isabel II. Esta revisión, como anunciamos en el encabezamiento de este apartado, se realizó al amparo de la modificación del Reglamento del Dominio Público Hidráulico aprobado por Real Decreto 606/2003 de 23 de mayo, cuya disposición transitoria segunda establece que «el organismo de cuenca revisará en dos años las autorizaciones de vertido para adaptarlas a lo dispuesto en los artículos 245 y siguientes del RDPH».

De este modo, en las SsTS de 30 de marzo de 2012 (recurso 2322/2009), de 12 de abril de 2012 (recurso 1478/2009), de 20 de julio de 2012 (recurso 2016/2009), de 28 de septiembre de 2012 (recurso 1584/2009), de 28 de septiembre de 2012 (recurso 3374/2009) y de 23 de noviembre de 2012 (recurso 2325/2009) se examina si las diversas revisiones de las autorizaciones de vertido tenían como finalidad cumplir lo dispuesto en la disposición transitoria segunda de la modificación reglamentaria, a cuyo amparo se realizaba la revisión, o más bien si al socaire de dicha norma se acometió una revisión general o integral desvinculada de los contornos que marca dicha modificación del RDPH.

La finalidad de dicha Disposición Transitoria es adecuar y acomodar –«adaptar» dice la norma– el contenido de tales autorizaciones a «lo dispuesto en los artículos 245 y siguientes» del citado Reglamento. Bajo esta premisa, argumenta el TS, de forma consecuente, que si las condiciones introducidas al revisar la autorización excederán de los contornos que fija dicha disposición transitoria cuando incumplan o se desentiendan de los términos que la habilitación reglamentaria impone para efectuar tal revisión. Dicho de otro modo, al amparo de la modificación reglamentaria realizada por el RD 606/2003 no pueden introducirse modificaciones desvinculadas de lo dispuesto en los artículos 245 y siguientes del Reglamento de Dominio Público Hidráulico.

Pues bien, considera el TS, en todas las sentencias mencionadas, que las Resoluciones del Presidente de la Confederación Hidrográfica del Tajo impugnadas han realizado una revisión completa y prolija de las condiciones de la autorización del vertido, desligada de lo dispuesto en los artículos 245 y siguientes del citado reglamento a que se remite la transitoria segunda. En palabras del TS, «la comparación entre aquellos y ésta no resiste, a estos efectos, el menor contraste sobre la cobertura de sus previsiones (…) de modo que se hace una suerte de revisión completa y global desvinculada de los contornos que marca la indicada disposición transitoria segunda, apartado 1, del RD 606/2003, y desbordando, por tanto, los límites que impone la mentada norma reglamentaria. (...) En definitiva, la revisión de las condiciones de la autorización no encuentra fundamento en la habilitación que establece la disposición transitoria segunda del RD 606/2003, al encontrar su soporte normativo extramuros de la modificación de los artículos 245 y siguientes (…) La interpretación contraria que postula la Administración recurrida nos llevaría a la conclusión de que al amparo de la revisión prevista en dicha norma reglamentaria transitoria, se puede realizar una adaptación integral de una autorización concedida en 1993 a todas las normas posteriores o a las vigentes al tiempo de la revisión, prescindiendo de los cauces adecuados para realizar tal revisión, y sin tener en cuenta, insistimos, el tenor literal de la citada norma reglamentaria transitoria y la finalidad que está llamada a cumplir, a saber, la adaptación de tales autorizaciones a las previsiones de los artículos 245 y siguientes del reglamento de tanta cita» (FJ 4º de la STS de 23 de noviembre de 2012, que recopila la doctrina jurisprudencial de los anteriores pronunciamientos).

C. Efectos del informe de los Organismos de cuenca en el procedimiento de aprobación de planes urbanísticos que comportan nuevas demandas de recursos hídricos o afectan al dominio público hidráulico o a sus zonas de servidumbre o policía

De relevante y sorprendente podría calificarse la línea interpretativa en la que ha ahondado la jurisprudencia del Tribunal Supremo durante el año 2012, por cuanto se califica, sin ambages, como preceptivo y vinculante (material y formalmente vinculante, se entiende) el informe confederal previsto para la aprobación de instrumentos de ordenación urbanística que comportan nuevas demandas de recursos hídricos o afectan al dominio público hidráulico o a sus zonas de servidumbre o policía. Dicha

jurisprudencia viene a poner fin (aunque de un modo parcial y condicionado, como a continuación se verá) a una larga polémica, doctrinal y jurisprudencial, sobre la naturaleza y efectos del citado informe estatal[10].

En este sentido, se puede observar como las SsTS 3275/2012, de 24 de abril, 5873/2012, de 13 septiembre de 2012 y 6091/2012, de 25 de septiembre, asocian la interpretación del artículo 25.4 del TR de la Ley de Aguas a la disposición adicional 2ª de la Ley 13/2003 (en relación con el artículo 83.3 de la Ley urbanística valenciana) y al artículo 15.3 de la Ley de Suelo estatal, abogando por el carácter «no ya determinante sino incluso vinculante del informe estatal, por más que no en todos sus extremos y consideraciones (es decir, de forma omnicomprensiva), sino en lo que se refiere a la preservación de las competencias del Estado» (FJ 7.º STS 3275/2012 y 8º de la STS 6091/2012).

Dicha interpretación va un paso más allá de una anterior modulación jurisprudencial que otorgaba al informe negativo de la Confederación una especial eficacia en sede de suspensión de la ejecutividad de los instrumentos de planeamiento por inexistencia de agua para los desarrollos urbanísticos previstos. De forma muy reveladora, la STS de 30 de marzo de 2009 afirmaba que «la ausencia del informe de la Confederación Hidrográfica constituye un indicio a favor de quien sostiene la ilegalidad del acuerdo impugnado». Esta doctrina, sentada en la STS de 29 de diciembre de 2008, abría el pórtico a la suspensión de la ejecutividad de los instrumentos de planeamiento cuando hubiese riesgo de que se perdiese la legítima finalidad del recurso contencioso-administrativo, como ocurre en las situaciones que sólo tienen solución a través de revisiones del planeamiento urbanístico o de las consiguientes demoliciones, de compleja y muy costosa realización[11].

En todo caso, destacan las tres contundentes consideraciones que enumera, en su FJ 7º, la STS 3275/2012, pues resumen fielmente esta nueva línea jurisprudencial y contestan a algunos de los principales problemas interpretativos que había planteado el artículo 25.4 del TRLA desde su entrada en vigor. En primer lugar, considera el TS que la reprochable ausencia del desarrollo reglamentario al que se refiere, *ab initio*, el artículo 25.4 del TRLA no supone impedimento alguno que haga decaer la obligación de requerir el informe que dicho artículo regula. En segundo lugar, afirma el Tribunal –y quizá sea éste el aspecto clave de esta nueva

10. Resultan especialmente interesantes, a estos efectos, las SsTSJ Valencia 2301/2011, de 7 de octubre, y 2570/2011, de 11 de noviembre, por las que –de una forma un tanto voluntarista pero que, a tenor de la reciente interpretación jurisprudencial del TS, absolutamente plausible– se atribuye un carácter «materialmente vinculante» al informe de las Confederaciones Hidrográficas.

11. A partir de ese momento, han sido numerosas las resoluciones en las que se ha otorgado la suspensión cautelar de la ejecutividad de planes urbanísticos que contaban con un informe negativo expreso de la Confederación –SSTS de 12 de febrero de 2010 (Plan Parcial Torrent), de 25 de junio de 2010 (PGOU de Rotgla y Corbera), de 8 de octubre de 2010 (Plan Parcial Rótova), de 11 de febrero de 2011 (PGOU de Les Useres)– e incluso en supuestos en los que no se había emitido dicho informe –SSTS de 30 de marzo de 2009 (Plan Parcial Llaurí), de 6 de noviembre de 2009 (PERI Benaguasil) y de 11 de febrero de 2011 (PERI Villena)–.

línea interpretativa– que no cabe tampoco aducir que la disposición adicional segunda, apartado 4º, de la Ley 13/2003, por su contenido y ubicación sistemática, se refiera únicamente a las obras públicas reguladas en dicha Ley, de manera que no pueda aplicarse al procedimiento de aprobación de planes urbanísticos. Y, en tercer y último lugar, concluye el TS que el informe de la Confederación Hidrográfica es, pues, preceptivo, en cuanto que de necesaria obtención, (hasta el punto de que su no elaboración en plazo determina que el mismo se tenga por emitido en sentido desfavorable); y es además vinculante en cuanto afecta al ámbito competencial de la Confederación Hidrográfica, porque así lo dispone la disposición adicional 2ª de la Ley 13/2003 en relación con el artículo 83.3 de la Ley urbanística valenciana.

Esta última matización resulta ciertamente problemática, de ahí que al comienzo de este apartado hayamos calificado de *parcial y condicionada* la solución aportada por el TS al debate sobre la naturaleza y efectos del informe confederal. En efecto, tanto la STS 3275/2012, como la STS 6091/2012, atribuyen al informe confederal el tan citado y cuestionado carácter vinculante por la remisión que el artículo 83.2 de la Ley urbanística valenciana 16/2005 hace a la disposición adicional 2ª, 4º, de la Ley 13 /2003. Surge, por tanto, la duda de si dicha conclusión resulta extrapolable, con carácter general, a las restantes Comunidades Autónomas en las que tal remisión no se ha producido. Y es que parece difícilmente defendible que deba ser en sede autonómica donde pueda modularse la naturaleza y efectos de un informe estatal (regulado, además, en el TRLA) sin que ello suponga una seria extralimitación competencial y, en todo caso, una fuente injustificable de desigualdad entre territorios (¿sería constitucionalmente viable que el informe confederal fuese vinculante respecto a un plan urbanístico de la ciudad de Sagunto y no a uno de Madrid, por citar un ejemplo?). Algo que, por cierto, sí entra a considerar el propio TS en las mencionadas SsTS 3275/2012 y 6091/2012 a la hora de enjuiciar la intervención de las denominadas «entidades colaboradoras autorizadas» que habilitaba el artículo 19.2 de la Ley autonómica valenciana 4/2004, de Ordenación del Territorio y Protección del Paisaje, para determinar, al albur de la discrecionalidad del órgano de tramitación del plan, si su informe podía sustituir al preceptivo del organismo de cuenca[12].

Cabe concluir que esta aventurada y voluntarista interpretación jurisprudencial relativa al alcance y efectos del informe confederal regulado en el artículo

12. Afirma rotundamente el TS (FJ 8º STS 6091/2012) que «si esa hubiese sido la intención del legislador autonómico (y, desde luego, ello podría sostenerse a tenor de la dicción del precepto), estaríamos ante una regulación claramente inconstitucional en cuanto que, con menoscabo de la competencia estatal, pretende soslayar la clara y tajante dicción del artículo 25.4 de la Ley de Aguas, en relación con la disposición adicional 2 ª, 4º, de la también estatal Ley 13/2003, que no ha contemplado la posibilidad de que el informe de la Confederación Hidrográfica pueda verse sustituido por el de esas «entidades colaboradoras», que no tienen la posición institucional ni la competencia técnica, la objetividad, los conocimientos y la visión panorámica de los intereses implicados que tienen las Confederaciones».

25.4 del TRLA ha supuesto un importante paso adelante a la hora de conformar un régimen jurídico del urbanismo más sostenible desde una perspectiva hidrológica y ambiental (condicionando los nuevos desarrollos urbanísticos a la suficiencia de recursos hídricos y al respeto del dominio público hidráulico y sus zonas de servidumbre y policía), pero sigue dejando numerosos interrogantes que deberán despejarse, ya con el necesario desarrollo normativo estatal en la materia, ya con nuevas interpretaciones jurisprudenciales aplicables a todo el territorio nacional.

D. Otros pronunciamientos de interés

a. Validez del Reglamento de evaluación y gestión de riesgos de inundación

La STS 142/2012, de 20 de enero de 2012 (Recurso 450/2010) resuelve el recurso contencioso administrativo interpuesto por la Generalidad Valenciana solicitando la nulidad del artículo 15.1 del Real Decreto 903/2010, de 9 de julio, de evaluación y gestión de riesgos de inundación, y del punto h. 5, primer párrafo del punto I de la parte A del Anexo del indicado Real Decreto.

Pretensión de nulidad que se sustenta, en primer lugar, en una posible lesión de la Constitución al no respetar las competencias que, sobre el urbanismo, la ordenación del territorio y en materia de aguas, tienen atribuidas las Comunidades Autónomas.

En segundo lugar, se alega la vulneración del principio de reserva de ley, pues la norma reglamentaria impugnada no tiene cobertura legal ni en el TR de la Ley de Aguas, ni en la Ley de Protección Civil de 1985, ni en la Ley que aprueba el Plan Hidrológico Nacional de 2001. Por el contrario, se considera que la disposición general impugnada se opone a lo dispuesto en el TR de la Ley del Suelo de 2008 porque la clasificación y calificación del suelo corresponde a las Comunidades Autónomas.

Se indica, en último lugar, que la transposición de la Directiva 2007/60/CE a nuestro derecho interno se realiza mediante una norma reglamentaria, cuando debió hacerse mediante una norma con rango de ley.

Motivos de nulidad que son desestimados por el TS, negando que el citado Real Decreto carezca de cobertura legal (ubica dicha cobertura en el artículo 11.3 del TRLA y, con carácter más difuso, en el artículo 28 de la Ley del PHN y en la Ley de Protección Civil), sin que pueda oponerse, además, «ningún reparo» a la transposición de una Directiva comunitaria «mediante una norma de rango inferior a la ley, es decir, mediante una norma reglamentaria, porque la forma de la transposición es una cuestión que compete a las autoridades de cada Estado».

Por lo que se refiere al motivo de nulidad con una mayor relevancia de fondo (posible vulneración competencial), considera el TS que no se produce tal lesión de las competencias autonómicas en materia urbanística y territorial por cuanto dicha regulación, que desarrolla el contenido del artículo 11.3 del TRLA y resulta compatible con las previsiones del artículo 15 del TR de la Ley de Suelo, se sustenta, fundamentalmente, en la competencia exclusiva del Estado en materia de seguridad pública (artículo 149.1.29º de la CE). De modo que, siempre bajo esa perspectiva proteccionista, la norma contenida en el artículo 15 del Real Decreto recurrido no invade la competencia en materia de urbanismo y ordenación del territorio, pues en caso de calamidades, como las inundaciones, prevalece el titulo previsto en artículo 149.1.29º de la CE. En este sentido, la finalidad de los planes de gestión de riesgos no es regular u ordenar los usos del suelo, sino que su objeto es, además de evitar daños ambientales, proteger la seguridad de las personas y bienes. Concluye el TS que, en el cumplimiento de dicha finalidad, «puede resultar imprescindible excluir de dicha ordenación de usos, aquellos suelos en los que concurran riesgos de inundación que, por su propia naturaleza, deben tener carácter rural», confirmando, por tanto, la validez de la norma recurrida.

b. Recrecimiento de Yesa

Mediante STS 3184/2012, de 30 de abril, se desestima el recurso de casación interpuesto por la representación de la Asociación legal contra el recrecimiento del embalse de Yesa y del Ayuntamiento de Artieda contra la sentencia dictada el 27 de noviembre de 2007 por la Sala de lo contencioso administrativo de la Audiencia Nacional en relación a diversas actuaciones relativas al Recrecimiento de la Presa de Yesa sobre el río Aragón.

En este reciente pronunciamiento, que supone un episodio más en largo historial de litigios que acompañan a estas obras y, sobre todo, un nuevo revés para el conjunto de ayuntamientos, agrupaciones de afectados y asociaciones ecologistas que se oponen a las mismas, se justifican sendas resoluciones del Ministerio de Medio Ambiente referidas al proyecto de recrecimiento del citado embalse. De esta manera, el TS desestima los diecinueve motivos casacionales opuestos por los recurrentes, tanto aquéllos que presentan un carácter estrictamente formal (incongruencia, falta de motivación o quebrantamiento de forma), como los que presentan un carácter sustantivo (falta de viabilidad del proyecto, inexistencia de alternativas o ausencia de valoración de los riesgos geológicos y sísmicos en el estudio de impacto ambiental del proyecto de recrecimiento y en la DIA del mismo, entre otros).

3.3. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE 4 DE OCTUBRE DE 2012

Se ha hecho pública la esperada sentencia del Tribunal de Justicia condenatoria por no tener elaborados los planes de cuenca. Se trata de la STJ de 4 de octubre de

2012 (C 403/11), que no tiene demasiado interés, pues calcular la fecha en que tenían que estar elaborados los planes (22 de diciembre de 2009) y constatar que, como no están publicados, hay un incumplimiento de derecho comunitario venía a ser una operación automática, carente de cualquier dificultad jurídica.

En este procedimiento, la postura de España tenía poca defensa. En primer lugar, alegó que el retraso se debía a la complejidad del sistema jurídico e institucional existente y, en concreto, al reparto competencial entre Estado y Comunidades Autónomas. Este aspecto no se corresponde con la realidad. La planificación era una competencia del Estado en todas las cuencas de los grandes ríos peninsulares, incluidos el Guadalquivir y el Duero (esto era así también antes de las SSTC 30/2011 y 32/2011). Además, la dificultad institucional es un problema común a todos los países de la UE, dado el alcance territorial de la DMA.

En segundo lugar, se adujo que ya había unos planes aprobados desde 1998 que tenían objetivos análogos a los fijados por la Directiva 2000/60 y que la Comisión tendría que haber probado que estos planes no son conformes con los objetivos de dicha Directiva. El Tribunal considera que la carga de la prueba recae sobre el Estado, pues la Comisión no tiene poderes de investigación que le permitan determinar si efectivamente los planes ya realizados se corresponden con los exigidos por derecho comunitario. Pero en lo que importa, el Tribunal indica que puede que los objetivos sean los mismos, pero que la metodología era diferente.

Esta condena es, de momento, simbólica porque no lleva aparejada ninguna sanción económica. Cuando se hizo pública ya se habían aprobado varios planes, aunque este aspecto resultaba irrelevante habida cuenta de la reiterada doctrina del TJUE, según la cual no se evita la condena si se ha cumplido con la obligación cuando se dicte la sentencia (puede verse por ej., la sentencia de 14 de septiembre de 2004, C 168-03)

España no es el único país condenado por no tener los planes en plazo: antes lo fueron Grecia (STJ de 19 de abril de 2012), Bélgica (STJ de 24 de mayo de 2012) y Portugal (STJ de 21 de junio de 2012).

4. EJECUCIÓN

4.1. Planes hidrológicos

En materia de planificación hidrológica, se va avanzando lentamente. Se han publicado varios reales decretos que aprueban planes hidrológicos de cuencas intracomunitarias, pero en 2012 seguían sin haberse aprobado ni uno solo de los nueve planes correspondientes a las cuencas intercomunitarias. No obstante, el Consejo Nacional del Agua (CNA) ha informado favorablemente cinco de ellos.

Para simplificar la descripción, presentamos la situación en la Figura 1, que ya publicamos en el Observatorio del año anterior y que ahora actualizamos.

Demarcación hidrográfica		Información Pública	Adopción
Cuencas internas	Cuencas internas de Cataluña	15 de diciembre de 2009-15 de junio de 2009	Adoptado por RD 1219/2011
	Baleares	30 de septiembre de 2008-30 de marzo de 2009 y 20 de marzo de 2010-20 de septiembre de 2010	Pendiente
	Guadalete-Barbate	21 de mayo de 2010-21 de noviembre de 2010	Adoptado por RD 1330/2012
	Tinto-Odiel-Piedras	21 de mayo de 2010-21 de noviembre de 2010	Adoptado por RD 1329/2012
	Cuencas Mediterráneas de Andalucía	21 de mayo de 2010-21 de noviembre de 2010	Adoptado por RD 1331/2012
	Tenerife	04 de mayo de 2010-04 de noviembre de 2010	Pendiente
	Galicia Costa	20 de agosto de 2010-20 de febrero de 2011	Adoptado por RD 1332/2012
Dos demarc.: cuenca interna vasca y cuenca estatal	Cantábrico Oriental	21 de diciembre de 2010-21 de junio de 2011 y 04 de mayo de 2011-04 de noviembre de 2011	Pendiente (pero ya se ha informado un único plan integrado por CNA, diciembre 2012)

Demarcación hidrográfica		Información Pública	Adopción
Cuencas estatales	Miño-Sil	15 de diciembre de 2010-15 de junio de 2011	Pendiente (pero informado por el CNA, junio de 2012)
	Duero	15 de diciembre de 2010-15 de junio de 2011	Pendiente (pero informado por CNA, marzo 2013)
	Guadalquivir	15 de diciembre de 2010-15 de junio de 2011	Pendiente(pero informado por CNA, diciembre 2012)
	Guadiana	25 de mayo de 2011-25 de noviembre de 2011	Pendiente (pero informado por CNA, diciembre 2012)
	Júcar		Pendiente
	Segura		Pendiente
	Tajo	20 de marzo de 2013	Pendiente
	Ebro	12 de mayo de 2012-12 de noviembre de 2012	Pendiente
	Lanzarote	28 de junio de 2011-28 de diciembre de 2011	Pendiente
Cuenca interna	El Hierro		Pendiente
Ríos insulares	Fuerteventura		Pendiente
	Gran Canaria		Pendiente
	La Gomera		Pendiente
	La Palma		Pendiente
	Melilla	30 de octubre de 2012 30 de abril de 2013	Pendiente
Norte de África	Ceuta	30 de octubre de 2012 30 de abril de 2013	Pendiente

Fig. 1. Estado actual de los procesos de planificación en España

A. Algunas cuestiones que plantea el acto de aprobación por el Estado

Los actos de aprobación por el Estado de los planes intracomunitarios, aprobados este año, y que fueron informados por el Consejo Nacional del Agua el 28 de junio de 2012, apenas han introducido salvedades a los proyectos presentados por las Comunidades Autónomas. En todo caso, como se trata de un acto por el que se realiza un control de legalidad (art. 40.6 TRLA), sí han incorporado tres matices que merece la pena comentar.

En primer lugar, en los RRDD se reitera la regla, que ya estuvo presente en el proceso de planificación anterior cerrado por RD 1664/1998, de que las actuaciones y obras previstas se sujetan, con carácter previo a su ejecución, al análisis de su viabilidad económica, técnica y ambiental (art. 2.e RD 1664/1998). El tenor literal que ahora se utiliza es el siguiente:

«Las infraestructuras hidráulicas promovidas por la Administración General del Estado y previstas en el plan (…) serán sometidas, previamente a su realización, a un análisis sobre su viabilidad técnica, económica y ambiental por parte de la Administración General del Estado. En cualquier caso, su construcción se supeditará a la normativa vigente sobre evaluación de impacto ambiental, a las disponibilidades presupuestarias y a los correspondientes planes sectoriales, cuando su normativa específica así lo prevea».

Francamente, esta previsión parece dar a entender que el largo y complejo proceso de elaboración de los planes, en el que se incluye su evaluación ambiental estratégica, ha sido un poco de broma. Por ejemplo, en la evaluación estratégica se ha de analizar la compatibilidad de las medidas propuestas con los planes sectoriales (cfr. Anexo I de la Ley 9/2006, en sus apartados a) y e), con lo que a la aprobación del plan ya debería saberse si realmente las infraestructuras que el Estado se comprometa a promover interfieren o no en la planificación sectorial.

Más importante que lo anterior es la sujeción a disponibilidad presupuestaria de las actuaciones que hubiera podido incluir el plan para alcanzar los objetivos medioambientales. Como uno de nosotros ha explicado en otro lugar, la DMA permite que los planes exceptúen la consecución de objetivos ambientales por el alto coste de las medidas necesarias para ello, de manera que la disponibilidad presupuestaria debería jugar antes de la adopción del plan y no después[13]. Es decir, la disponibilidad presupuestaria debería valorarse durante el proceso de elaboración del plan, pero no para su ejecución porque con ello priva de cualquier efecto vinculante para la Administración en lo que concierne a la consecución de objetivos ambientales.

Otra segunda cuestión, abordada en los tres Reales Decretos correspondientes a las Demarcaciones Hidrográficas del Tinto-Odiel-y-Piedras, Guadalete-y-Barbate y

13. Caro-Patón Carmona, I., «La planificación hidrológica en España». Revista Aranzadi de Derecho Ambiental, núm. 23, septiembre-diciembre 2012, pgs. 177-213.

Cuencas Mediterráneas Andaluzas (1329/2012, 1330/2012 y 1331/2012), es que se afirma que ninguno de los planes afecta al régimen legal de los acuíferos compartidos[14], ni de las transferencias con origen o destino en las dos demarcaciones (arts. 1.3 en los tres RRDD[15]). La referencia a las transferencias en los tres planes pone de relieve que son cuencas intensamente reguladas, deficitarias y conectadas a cuencas estatales.

La tercera, y última, se refiere a la publicación del contenido normativo del plan, que es obligatoria. Los Reales Decretos estatales se remiten a los contenidos publicados en la web de los correspondientes Organismos de aguas, sin que indiquen o recuerden que la publicación en un boletín oficial es obligatoria. No haríamos este comentario de no ser por la experiencia ya pasada, en particular en el ámbito de Galicia-Costa: se da la circunstancia de que ahora se deroga el viejo plan, aprobado por RD 103/2003 cuyo contenido normativo nunca se publicó oficialmente (ni figuró en ninguna página web).

B. El informe de la Comisión sobre la aplicación de la DMA

En noviembre de 2012 se ha publicado el Informe de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la aplicación de la Directiva Marco del Agua (2000/60/CE): Planes hidrológicos de cuenca (documento COM/2012/0670 final), que se acompaña de un extenso y exigente documento de trabajo y de valoraciones singulares para cada uno de los Estados miembros (Commission Staff Working Document accompanying the document Report from the Commission to the European Parliament and the Council SWD (2012) 379 final, Brussels 14 de noviembre de 2012). La valoración española se limita al plan de las cuencas internas catalanas.

Varios aspectos de este informe tienen interés. En primer lugar, admite que la evaluación de los Planes Hidrológicos demuestra que es mucho el trabajo realizado por los Estados y que se espera avanzar hacia los objetivos de la DMA, pero que, sin embargo, deberán muy posiblemente ampliarse los plazos previstos por la DMA para más allá de 2027. De manera singular, se constata que el atraso es especialmente significativo en cuanto a los indicadores del estado químico, debido a la ausencia de datos (cerca del 15% de las masas de aguas superficiales de la UE se encuentra en un estado ecológico desconocido, pero el 40% en un estado químico desconocido).

14. En este punto, los Reales Decretos se remiten a los arts. 7 y 8 de la LPHN de 2001, que no dicen nada al respecto, y al próximo Plan Hidrológico Nacional. Esto llama la atención ya que en el documento WFD CIS Guidance Document no. 11 Planning Process, se señala que los acuíferos compartidos han de incluirse sólo en un plan de cuenca (p. 26) y, de momento, el Apéndice II del proyecto de Plan del Guadalquivir (versión de 2012) ya ha incluido estas masas compartidas.
15. Transferencias de la presa del Chanza y toma de Bocachanza en la demarcación del Guadiana y Transferencia desde el Embalse de Aracena en la demarcación del Guadalquivir (para Tinto, Odiel y Piedras) y Guadiaro-Majaceite y suministros de Monte Algaida y Trebujena (para Guadalate Barbate) y Acueducto Tajo-Segura, transferencia desde el embalse del Negratín al de Cuevas del Almanzora y la Transferencia del Guadiaro al Majaceite (cuencas Mediterráneas).

En segundo lugar, la Comisión hace observaciones relativas al marco jurídico y a la gobernanza, lamentando la falta de integración de los objetivos de la DMA en las decisiones políticas. Como en muchos países europeos la elaboración de planes de cuenca corresponde a unidades especializadas sin vinculaciones claras con la gestión corriente del agua ni con el retorno de información a nivel de cuenca, la aplicación de la DMA exige la integración de los objetivos de la política de aguas en el desarrollo y la planificación de las actividades económicas dependientes del agua. Por eso, la Comisión constata que el proceso de elaboración de los PHC ofrece una oportunidad única para interactuar con estos sectores y para establecer un marco en el que estas actividades puedan desarrollarse de manera sostenible.

En tercer lugar, la Comisión considera que la correcta gestión del agua debe integrar aspectos cualitativos y cuantitativos y que, por eso (aunque esta idea sólo está en el documento de trabajo y no en el informe final de la Comisión), una adecuada trasposición de la DMA debería introducir mecanismos para recortar los derechos de captación de aguas. En este sentido, se subraya que sólo se pueden alcanzar los objetivos de la DMA si se dispone de suficiente cantidad de agua limpia para los ecosistemas acuáticos. Ello determina que empiece a entrar en el debate europeo la cuestión de los caudales ecológicos, que hasta ahora había estado ausente. Cualquier avance en esta integración debería ir de la mano de los análisis económicos del uso del agua, los temas de tarificación y el modo de financiación de las medidas. En estas tres cuestiones la Comisión lamenta, en general, la insuficiencia de la información facilitada por los planes.

Por último, se recuerda que la metodología flexible de la DMA no determina que no deban alcanzarse los objetivos previstos por directivas anteriores de protección del agua, en las que no se admitía ningún tipo de excepción. Además de recordar que se han de cumplir sobre todo las directivas de nitratos y depuradoras, se apunta que sigue siendo demasiado grande el número de licencias que admiten vertidos a las aguas con valores límite de emisión (VLE) no conformes con las mejores técnicas disponibles (MTD) y que no protegen suficientemente el medio acuático.

4.2. CREACIÓN DE UNA ÚNICA SOCIEDAD DE AGUAS

El art. 174 de la Ley de medidas 13/1996 permitió que se creara en cada una de las cuencas hidrográficas sociedades para la construcción y explotación de obras hidráulicas. En uso de esta previsión, cada Confederación disponía de su propia sociedad.

La crisis económica y las medidas de racionalización del sector público han determinado la fusión paulatina de todas las sociedades. En 2010 se fusionan las sociedades de las cuencas del norte (Miño-Sil y Duero); y por Acuerdo del Consejo de Ministros de 16 de marzo de 2012, y como contenido del Plan de reestructuración y racionalización del sector público empresarial, se toma la decisión de fusionar las sociedades

existentes en una única sociedad, llamada «Aguas de las Cuencas de España», con sede en Madrid.

La pervivencia de esta sociedad manifiesta que el propósito expresamente declarado del citado Plan de reestructuración de poner freno a la «huida del derecho público», no se cumple porque subsiste una sociedad pública, que seguirá contratando al margen de las reglas de contratación de las Administraciones públicas. Según los estatutos de la sociedad estatal, publicados en internet[16], la sociedad puede tener delegaciones en el territorio. Las reformas de la Ley de aguas no han suprimido la habilitación al Consejo de Ministros para crear sociedades, aunque ha de entenderse que esta habilitación se ha agotado por cumplimiento.

4.3. RESPONSABLES

Ministro: Miguel Arias Cañete

Secretario de Estado de Medio Ambiente: Federico Ramos de Armas

Directora General del Agua: Liana Sandra Ardiles López. (Por Real Decreto 1317/2012, de 14 de septiembre, se dispuso el cese de don Juan Urbano López de Meneses como Director General del Agua. Su nombramiento tuvo lugar por Real Decreto 73/2012, de 5 de enero).

16. *http://www.acuaebro.es/documentos/fusion/proyectofusion.pdf* (última visita en enero de 2013).

XVI

Administración local y medio ambiente: supresión de licencias de actividad y avance de los regímenes de comunicación y declaración responsable

Este trabajo se ha realizado en el marco del proyecto de investigación DER2010-19343, «Derecho ambiental y libertad de servicios en el mercado interior: nuevos retos, transformaciones y oportunidades», financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

JOSEP RAMON FUENTES I GASÓ
Coordinador de Relaciones Externas del Centre d'Estudis de Dret Ambiental, Universidad Rovira i Virgili de Tarragona

LUCÍA CASADO CASADO
Coordinadora de Investigación del Centre d'Estudis de Dret Ambiental, Universidad Rovira i Virgili de Tarragona

Sumario.–1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL.–2. LEGISLACIÓN AMBIENTAL DE INTERÉS PARA LAS ADMINISTRACIONES LOCALES.–*2.1. La clarificación de las competencias sancionadoras de los entes locales en materia de residuos.–2.2. La supresión de las licencias de actividad para determinadas actividades comerciales y servicios: la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios.–2.3. El avance de los regímenes de comunicación y declaración responsable en materia ambiental en la legislación autonómica. Los cambios que se derivan para la intervención municipal sobre las actividades.*–3. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DE INTERÉS LOCAL.–*3.1. Alcance de la potestad reglamentaria local en materia ambiental.*–A. Instalaciones de radiocomunicación.–B. Residuos.–C. Ruido.–*3.2. Alcance de la participación de los municipios en el procedimiento de aprobación de los planes rectores de uso y gestión de un espacio natural protegido.–3.3. Nuevas condenas de responsabilidad patrimonial a los ayuntamientos por inactividad en el control del ruido.–3.4. Responsabilidad de los entes locales por la realización de vertidos directos al dominio público hidráulico no autorizados o excediendo las condiciones establecidas en la autorización.*–4. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA LOCAL EN MATERIA AMBIENTAL: LAS AGENCIAS LOCALES DE ENERGÍA.–5. ORDENANZAS LOCALES DE INTERÉS EN MATERIA AMBIENTAL.–*5.1. Algunos ejemplos de ordenanzas municipales de interés en materia ambiental.–5.2. Algunos ejemplos de ordenanzas de interés en materia ambiental elaboradas por entes locales supramunicipales.*–6. POLÍTICAS AMBIENTALES LOCALES.

* * *

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

Los entes locales disponen de importantes competencias en materia de protección del medio ambiente y ocupan un lugar clave en la gestión diaria de los intereses ambientales, como administraciones más próximas a los ciudadanos. Un repaso general a lo acontecido en materia de medio ambiente durante el último año pone de manifiesto la relevancia del escalón local en la protección ambiental. Son varios los aspectos destacables desde un punto de vista local. Con relación a la normativa ambiental –estatal y autonómica– de incidencia local aprobada en 2012, destaca la consolidación de los cambios en los instrumentos de intervención administrativa ambiental local. La supresión de las licencias de actividad para un buen número de actividades abre paso a un avance decidido de los regímenes de comunicación y declaración responsable para las actividades de menor impacto ambiental, de competencia municipal. Esta tendencia, abierta por la normativa de transposición de la Directiva de servicios en el mercado interior y acentuada por la Ley de economía sostenible, va consolidándose con las medidas de impulso de la actividad comercial y de eliminación de cargas administrativas y de reactivación económica dictadas en 2012. Ello plantea retos importantes para los municipios, sobre todo en orden a articular mecanismos de control *ex post* que sean efectivos.

Con relación a la jurisprudencia, son muchas las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo, la Audiencia Nacional y los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas que tienen interés desde una perspectiva local. Especialmente interesantes son aquellas sentencias que contribuyen a delimitar y clarificar el alcance de la potestad reglamentaria municipal en materia ambiental, en sectores tan variados como los de instalaciones de radiocomunicación, ruido o residuos.

También 2012 ha sido un año propicio para la elaboración de ordenanzas locales en materia ambiental. Como cada año, no han faltado iniciativas interesantes para afrontar la regulación a escala local de determinadas problemáticas ambientales. Incluso se han dictado algunas ordenanzas pioneras, como la Ordenanza para la gestión de la energía, el cambio climático y la sostenibilidad de Sevilla, de 21 de septiembre de 2012. Tampoco han faltado ejemplos de políticas y actuaciones locales de interés en aras a conseguir una mayor sostenibilidad, a pesar del difícil contexto económico que envuelve a las administraciones locales.

2. LEGISLACIÓN AMBIENTAL DE INTERÉS PARA LAS ADMINISTRACIONES LOCALES

En este apartado se destacan algunas normas estatales y autonómicas dictadas en materia ambiental en 2012 y que son de interés desde el punto de vista de las administraciones locales.

2.1. LA CLARIFICACIÓN DE LAS COMPETENCIAS SANCIONADORAS DE LOS ENTES LOCALES EN MATERIA DE RESIDUOS

La Ley 11/2012, de 19 de diciembre, de medidas urgentes en materia de medio ambiente, resultado de la tramitación como proyecto de ley del Real Decreto-ley 17/2012, de 4 de mayo, ha introducido importantes modificaciones en varias normas ambientales (Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de aguas; Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del patrimonio natural y de la biodiversidad; Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados; y Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero) y también en la Ley 24/1988, de 28 de julio, del mercado de valores. Desde la perspectiva local que aquí nos interesa, únicamente queremos destacar la modificación que efectúa del apartado 3 del artículo 49 de la Ley de residuos y suelos contaminados, ya que elimina la indeterminación e inseguridad jurídica de su redacción anterior y delimita mejor la competencia sancionadora de los entes locales en este ámbito. En su redacción originaria, este precepto establecía que la potestad sancionadora correspondería a los titulares de las entidades locales en el supuesto de abandono, vertido o eliminación incontrolados de residuos, así como de su entrega sin cumplir las condiciones previstas en las ordenanzas locales. Ahora se concreta que estas competencias las ejercerán respecto de los residuos cuya recogida y gestión les corresponda. Así se deja bien claro que estas competencias sancionadoras solo podrán ejercitarlas los entes locales en el caso de residuos cuya recogida y gestión les corresponda. Este es el caso de los residuos domésticos generados en los hogares, comercios y servicios, que la Ley configura como servicio obligatorio que deben prestar los municipios; y, en determinados supuestos –cuando la entidad local haya establecido su propio sistema de gestión, posibilidad recogida por la Ley–, de los residuos comerciales no peligrosos y los residuos domésticos generados en las industrias.

2.2. LA SUPRESIÓN DE LAS LICENCIAS DE ACTIVIDAD PARA DETERMINADAS ACTIVIDADES COMERCIALES Y SERVICIOS: LA LEY 12/2012, DE 26 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS URGENTES DE LIBERALIZACIÓN DEL COMERCIO Y DE DETERMINADOS SERVICIOS

Recientemente, se ha aprobado la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios, que es el resultado de la tramitación como proyecto de ley del Real Decreto-ley 19/2012, de 25 de mayo. Esta Ley tiene por objeto el impulso y la dinamización de la actividad comercial minorista y de determinados servicios mediante la eliminación de cargas y restricciones administrativas existentes que afectan al inicio y ejercicio de la actividad comercial, en particular, mediante la supresión de las licencias de ámbito municipal vinculadas con los establecimientos comerciales, sus instalaciones y determinadas obras previas.

La intervención local sobre las actividades ya había sido objeto previamente de diferentes reformas de las que se ha dado cuenta en ediciones anteriores del Obser-

vatorio de Políticas Ambientales, con el fin de reducir cargas administrativas y licencias. Ahora, esta Ley da un paso más allá en el impulso de la reducción de cargas y licencias en el ámbito del comercio minorista y elimina todos los supuestos de autorización o licencia municipal previa para las actividades comerciales minoristas y la prestación de determinados servicios previstos en su anexo, siempre que se realicen a través de establecimientos permanentes, situados en cualquier parte del territorio nacional, y cuya superficie útil de exposición y venta al público no sea superior a 300 metros cuadrados. Se trata de actividades relacionadas con la industria del calzado y vestido y otras confecciones textiles; el comercio al por menor de productos alimenticios, bebidas y tabaco realizado en establecimientos permanentes; el comercio al por menor de productos industriales no alimenticios realizado en establecimientos permanentes; las reparaciones; las actividades anexas a los transportes; los auxiliares financieros y de Seguros y actividades inmobiliarias; el alquiler de bienes inmuebles; y los servicios personales. Quedan al margen y se excluyen de esta Ley las actividades desarrolladas en estos establecimientos que tengan impacto en el patrimonio histórico-artístico o en el uso privativo y ocupación de los bienes de dominio público.

La flexibilización afecta también a todas las obras ligadas al acondicionamiento de estos locales, no siendo exigible licencia o autorización previa para la realización de las obras de acondicionamiento de los locales para desempeñar la actividad comercial cuando no requieran de la redacción de un proyecto de obra de conformidad con la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación.

Para las actividades a las cuales resulta de aplicación las licencias serán sustituidas por declaraciones responsables o por comunicaciones previas, relativas al cumplimiento de las previsiones legales establecidas en la normativa vigente; y el declarante deberá estar, en todo caso, en posesión del justificante de pago del tributo correspondiente cuando sea preceptivo. La declaración responsable o la comunicación previa deberán contener una manifestación explícita del cumplimiento de aquellos requisitos que resulten exigibles de acuerdo con la normativa vigente incluido, en su caso, estar en posesión de la documentación que así lo acredite y del proyecto cuando corresponda.

La presentación de la declaración responsable, o de la comunicación previa, con el consiguiente efecto de habilitación a partir de ese momento para el ejercicio material de la actividad comercial, no prejuzgará en modo alguno la situación y efectivo acomodo de las condiciones del establecimiento a la normativa aplicable, ni limitará el ejercicio de las potestades administrativas, de comprobación, inspección, sanción, y en general de control que a la administración en cualquier orden, estatal, autonómico o local, le estén atribuidas por el ordenamiento sectorial aplicable. Es fundamental, por tanto, el control *ex post* de estas actividades, al cual necesariamente deben ir unidos los regímenes de comunicación y declaración responsable. Efectivamente, la supresión de las licencias de actividad y de obras requiere un reforzamiento de las técnicas de control ex post e inspección para garantizar que la eliminación del control previo no se traduce en incumplimientos de la normativa aplicable. La Ley 12/2012

es consciente de ello. Por una parte, habilita a las entidades locales, en el marco de sus competencias, para regular el procedimiento de comprobación posterior de los elementos y circunstancias puestas de manifiesto por el interesado a través de la declaración responsable o de la comunicación previa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 71 bis de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común (art. 5). Por otra, también habilita la intervención de entidades colaboradoras en este ámbito y cubre la exigencia de reserva de ley en esta materia. Prevé expresamente que las corporaciones locales podrán recurrir a la colaboración privada de entidades de valoración, comprobación y control, legalmente acreditadas, a través de las cuales podrá gestionarse la totalidad o una parte de la actividad de comprobación. En cualquier caso, estas entidades actuarán en régimen de concurrencia y los interesados, a efectos de la valoración de los requisitos manifestados en sus declaraciones responsables, o en sus comunicaciones previas, podrán libremente hacer uso o no de los servicios de dichas entidades, sin que de ello pueda derivarse tratamiento diferenciado alguno por parte de la administración competente, destinataria de la comunicación (disposición adicional 2ª).

Para este tipo de establecimientos ya no podrán argüirse razones de protección ambiental para justificar el mantenimiento de la licencia, por lo que desaparece la excepción ambiental. Como se pone de manifiesto en su Preámbulo, «Mediante esta Ley se avanza un paso más eliminando todos los supuestos de autorización o licencia municipal previa, motivados en la protección del medio ambiente, de la seguridad o de la salud públicas, ligados a establecimientos comerciales y otros que se detallan en el anexo con una superficie de hasta 300 metros cuadrados. Se considera, tras realizar el juicio de necesidad y proporcionalidad, que no son necesarios controles previos por tratarse de actividades que, por su naturaleza, por las instalaciones que requieren y por la dimensión del establecimiento, no tienen un impacto susceptible de control a través de la técnica autorizatoria, la cual se sustituye por un régimen de control ex post basado en una declaración responsable».

De este modo, se eliminan todos los supuestos de licencia municipal previa justificados por razones de protección del medio ambiente, en relación con las actividades comerciales minoristas y la prestación de determinados servicios a los que resulta de aplicación esta Ley. Y ello se hace, además, desde una norma estatal que, aunque no tenga el carácter de legislación básica sobre protección del medio ambiente, se aprueba con una clara voluntad de uniformidad para establecer «un mínimo común denominador para todo el Estado que garantice a las empresas un marco de seguridad jurídica y de unidad normativa en todo el territorio» –así lo afirma el Preámbulo–, sin perjuicio de que las comunidades autónomas puedan, en el ámbito de sus competencias, regular un régimen de mayor alcance en la eliminación de cualquier tipo de control previo. En este sentido, la Ley acomete una liberalización de mínimos y habilita a las comunidades autónomas para ampliar el umbral de superficie y el catálogo de actividades comerciales y servicios, así como determinar cualesquiera otros supuestos de inexigibilidad de licencias (disposición

final 10ª). Pero deja claro que sus previsiones constituyen un mínimo que habrá de respetarse en todo el territorio nacional, lo cual no deja de suscitar algunas dudas tanto desde la perspectiva de la adecuación de esta norma a la Directiva de servicios en el mercado interior como de su adecuación al reparto competencial. Incluso llega a declarar en el Preámbulo que «De conformidad con las medidas previstas en esta Ley, en orden a la supresión de licencias, y por aplicación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, cualquier norma, disposición o acto, adoptado por cualquier órgano de las administraciones autonómicas o locales que contravenga o dificulte la aplicación de este régimen, podrá ser declarado nulo de pleno derecho, sin perjuicio de la exigencia, en su caso, de la correspondiente responsabilidad patrimonial a la administración pública incumplidora».

Por otra parte, la Ley también habilita al Gobierno, a propuesta del Ministro de Economía y Competitividad, para modificar el catálogo de las actividades comerciales y servicios previstos en el anexo y el umbral de superficie previsto, con el objeto de poder extenderlo a otras superficies, adaptándose a las circunstancias del mercado y de la coyuntura económica. En cualquier caso, procederá a revisar el catálogo y el umbral de superficie en el plazo de un año desde su entrada en vigor.

La eliminación de las licencias de apertura y actividad y su sustitución por otros actos de control *ex post* viene acompañada también de una nueva modificación del Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley reguladora de las haciendas locales, con el fin de que la reforma no suponga una merma de los ingresos fiscales de los Ayuntamientos. La reforma va dirigida a que los municipios puedan cobrar las tasas y el impuesto sobre construcciones, instalaciones y obras en aquellos supuestos en los que la licencia se suprime y es sustituida por la presentación de declaración responsable o comunicación previa.

Finalmente, cabe destacar que algunas comunidades autónomas han aprobado normas similares a la Ley 12/2012. Es el caso, por ejemplo, de la Ley valenciana 6/2012, de 24 de octubre, de medidas urgentes para el impulso de la actividad comercial y la eliminación de cargas administrativas, que en la línea de la normativa estatal, posibilita el ejercicio de actividades comerciales con la presentación de una comunicación previa o de una declaración responsable, eliminando las licencias municipales que hasta ese momento debían obtenerse y flexibilizando de este modo el acceso a la actividad comercial.

2.3. EL AVANCE DE LOS REGÍMENES DE COMUNICACIÓN Y DECLARACIÓN RESPONSABLE EN MATERIA AMBIENTAL EN LA LEGISLACIÓN AUTONÓMICA. LOS CAMBIOS QUE SE DERIVAN PARA LA INTERVENCIÓN MUNICIPAL SOBRE LAS ACTIVIDADES

Los cambios en los mecanismos de intervención administrativa ambiental, con repercusiones importantes en el ámbito local, han seguido manifestándose en el año 2012. La tendencia liberalizadora iniciada a raíz de la transposición de la Directiva de

servicios en el ordenamiento jurídico español –con incidencia en el sector ambiental, aunque de manera más limitada que en otros ámbitos– y afianzada en la Ley de economía sostenible con la reforma de la Ley de bases del régimen local, se ha visto acrecentada con la reciente normativa adoptada para dinamizar la actividad económica y luchar contra la crisis económica –buen exponente de ello es la Ley 12/2012, a la que nos hemos referido en el epígrafe anterior–. En la normativa autonómica reguladora de la intervención sobre las actividades con incidencia ambiental aprobada en 2012 –o en las modificaciones de la misma– ha emergido con fuerza la figura de la comunicación y también, aunque en menor medida, la declaración responsable.

Si bien es cierto que en algunas ocasiones la aplicación de la autorización viene impuesta por el propio Derecho de la Unión Europea –así sucede, por ejemplo, en materia de prevención y control integrados de la contaminación y de vertidos– y que la consideración de la protección del medio ambiente y del entorno urbano como razón imperiosa de interés general permite mantener, si se respeta el principio de proporcionalidad, regímenes de licencia en este ámbito, la comunicación y la declaración responsable van ganando cada vez más espacio en el terreno ambiental. Las leyes de las Comunidades Autónomas han incrementado en el ámbito de sus competencias el número de actividades para las que se exige comunicación o declaración responsable ante el municipio. Buen exponente de ello son la legislación de Cataluña, País Vasco y Baleares. En Cataluña las recientes modificaciones de la Ley 20/2009, de 4 de diciembre, de prevención y control ambiental de las actividades –mediante las Leyes 9/2011, de 29 de diciembre, y 5/2012, de 20 de marzo– han provocado un aumento de las actividades sometidas a régimen de comunicación ambiental, ya que un buen número de actividades anteriormente sometidas a licencia ambiental han pasado a este régimen, con el fin de promover la actividad económica y simplificar las cargas administrativas a los titulares de las mismas. La Ley vasca 7/2012, de 23 de abril, de modificación de diversas Leyes para su adaptación a la Directiva de servicios modifica la Ley 3/1998, de 27 de febrero, general de protección del medio ambiente y también somete aquellas actividades de incidencia ambiental más escasa a un régimen de comunicación (denominada comunicación previa de actividad clasificada), que deberá formalizarse ante el ayuntamiento y que habilitará para el ejercicio de la actividad desde el día de su presentación. Por su parte, la Ley balear 13/2012, de 20 de noviembre, de medidas urgentes para la activación económica en materia de industria y energía, nuevas tecnologías, residuos, aguas, otras actividades y medidas tributarias, en cumplimiento del artículo 84 bis de la Ley de bases del régimen local, únicamente impone la exigencia del permiso de instalación para las actividades permanentes mayores, definidas por la Ley 16/2006, de 17 de octubre, de régimen jurídico de las licencias integradas de actividad de las Islas Baleares, que es objeto de modificación. El resto de actividades permanentes inocuas y menores y las no permanentes de tipo temporal únicamente deben presentar ante el municipio la declaración responsable correspondiente junto al resto de documentación exigible.

Un caso peculiar es el de Aragón, que tras las modificaciones introducidas por la Ley 3/2012, de medidas fiscales y administrativas en la Ley 7/2006, de 22 de junio, de

protección ambiental, permite que las actividades sujetas a licencia ambiental de actividades clasificadas –de competencia municipal– se inicien mediante declaración responsable del titular de la actividad empresarial o profesional, avalada mediante informe redactado por profesional técnico competente, sin perjuicio de la ulterior obtención de la licencia, cuya solicitud, junto con toda la documentación, deberá presentarse en el plazo de tres meses.

Esta proliferación de regímenes de comunicación y declaración responsable en materia ambiental en el ámbito local no viene acompañada normalmente de una regulación completa del régimen de control e inspección, del todo imprescindible. En estos supuestos el control posterior de la administración y, por lo que aquí nos interesa, de los municipios, constituye un aspecto clave de estas técnicas de ordenación. Y es en este aspecto donde se aprecian mayores carencias en la normativa que, si bien apuesta decididamente por estos instrumentos y por su implantación en el ámbito local, atiende en menor medida al régimen de control e inspección. Aun así, algunas referencias a la inspección y control municipal de las actividades clasificadas se encuentran en las normas autonómicas. Por ejemplo, en los artículos 64 y 65 de la Ley 3/1998, de 27 de febrero, del País Vasco, modificado por la Ley 7/2012, de 23 de abril, aunque distan mucho de constituir una regulación completa del control en el caso de actividades sometidas a régimen de comunicación. Además, no se ha modificado el régimen general de la inspección y control regulados en los artículos 106 y 107, lo que produce algunos desajustes para las actividades que ahora, tras la reforma operada, se sujetan a comunicación.

De mayor interés resulta la nueva redacción del artículo 104.1 de la Ley balear 16/2006 –modificado por la Ley 13/2012, de 20 de noviembre–, que obliga a los ayuntamientos a planificar en el primer mes de cada año las inspecciones de actividades que hayan de ejecutar anualmente de oficio, aunque tampoco esta Ley contiene una regulación completa del control y la supervisión de las actividades. El plan debe incluir, como mínimo, un 50% de las actividades permanentes mayores y un 10% de las restantes respecto del ejercicio anterior. Las inspecciones han de realizarse en el período de un año desde la presentación de la declaración responsable correspondiente que las habilita para funcionar, sin perjuicio de que cualquier actividad pueda ser inspeccionada en cualquier otro momento. Las inspecciones municipales pueden ser efectuadas directamente por los ayuntamientos o por agentes de inspección debidamente acreditados.

En cualquier caso, resulta del todo imprescindible, si se reduce la intervención administrativa y se debilita el control *ex ante* y se apuesta por la comunicación o declaración responsable, reforzar el régimen de control *ex post*. De ahí la necesidad, como apunta la doctrina, de conferir mayor concreción a esta actividad de control, para que pueda sujetarse a ciertas pautas de actuación, y de reforzar los medios personales, materiales y financieros asignados a esta función. Esta protocolización de las tareas de control e inspección es aún más necesaria para los entes locales. Es imprescindible que se determine adecuadamente cómo va a realizarse tanto el control puramente

formal de la documentación técnica y administrativa que se presenta en el correspondiente registro para iniciar una determinada actividad, como el control material relativo al desarrollo de la actividad, mediante actuaciones de comprobación e inspección; y que se clarifique el alcance de las potestades de control y el papel que puedan jugar en este ámbito entidades privadas –sin olvidar la exigencia de reserva de ley en esta materia–, a las cuales se confiere un protagonismo importante en algunas normas autonómicas como Cataluña, País Vasco o Andalucía y a las cuales se habilita expresamente en la Ley estatal 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios, para intervenir.

Ante la deficiente regulación de este control en la normativa estatal y también en la normativa ambiental autonómica, las ordenanzas municipales reguladoras de la intervención sobre las actividades pueden jugar un papel importante y contribuir a conformar el régimen jurídico del control y supervisión posteriores de las actividades sujetas a comunicación o declaración responsable. A esta cuestión nos referimos más adelante con motivo del examen de algunas ordenanzas municipales adoptadas en esta materia en 2012.

3. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DE INTERÉS LOCAL

En el último año se ha dictado un amplio número de sentencias –tanto del Tribunal Supremo como de Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas– de interés local en materia ambiental. Destacan especialmente aquellas que contribuyen a delimitar el alcance de la potestad reglamentaria local en este ámbito.

3.1. ALCANCE DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA LOCAL EN MATERIA AMBIENTAL

A. Instalaciones de radiocomunicación

Durante este último año, al igual que en años anteriores, han vuelto a ser numerosas las sentencias recaídas sobre el alcance de la potestad reglamentaria municipal para ordenar las instalaciones de radiocomunicación. Estas sentencias siguen la línea jurisprudencial favorable a la competencia municipal para establecer una regulación, mediante ordenanza municipal, en este ámbito. A pesar de que las telecomunicaciones constituyen una materia de competencia exclusiva del Estado, la jurisprudencia viene admitiendo el ejercicio de la potestad reglamentaria municipal para ordenar las instalaciones de radiocomunicación y permite la introducción en estas ordenanzas de limitaciones y condiciones para la instalaciones de antenas y redes de telecomunicaciones, con base en las competencias municipales en materia de urbanismo –incluyendo los aspectos de estética y seguridad de las edificaciones y medioambientales–, protección del medio ambiente, patrimonio histórico-artístico, protección de la salubridad pública…

Desde esta perspectiva, son numerosas las sentencias dictadas en 2012 que, reiterando jurisprudencia anterior, han admitido que los ayuntamientos puedan imponer,

en sus ordenanzas, la obligación de compartir emplazamientos por parte de las diferentes operadoras, por razones de protección del paisaje urbano y del medio ambiente. Así lo han hecho dos Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de enero (recursos de casación 5514/2007 y 297/2006, FFJJ 4º y 5º, respectivamente), dos Sentencias de 14 de febrero (recursos de casación 3830/2010 y 1996/2010, FJ 4º), una Sentencia de 21 de febrero (FJ 6º), dos Sentencias de 28 de febrero (recursos de casación 513/2007 y 5320/2006, FFJJ 4º y 5º, respectivamente), tres Sentencias de 6 de marzo (recursos de casación 3404/2007, 5363/2006 y 3085/2006, FFJJ 4º, 4º y 6º, respectivamente) y dos Sentencias de 13 de marzo (recursos de casación 198/2007 y 5044/2008, FFJJ 4º y 6º, respectivamente), todas ellas de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo y con el magistrado Antonio Martí García como ponente.

Igualmente, el Tribunal Supremo considera conforme a derecho la exigencia incluida en algunas ordenanzas municipales de un Plan de Implantación y su previsión como condición para la autorización municipal del establecimiento de las instalaciones, por constituir «una medida razonablemente proporcionada para asegurar la protección de intereses municipales respecto de los que tiene competencia y la función de proteger, como es la garantía de una buena cobertura territorial mediante la disposición geográfica de la red y la adecuada ubicación de las antenas» [Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 2012 que se pronuncia sobre la ordenanza del Ayuntamiento de Badalona (recurso de casación 5363/2006, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García), FJ 5º, aunque este criterio se repite en muchas otras como en las ya citadas de 17 de enero, 14 y 28 de febrero y 6 y 13 de marzo].

Por lo que respecta a la exigencia de licencia municipal a los operadores para la instalación de antenas, tal como se recoge en la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de abril de 2012 (recurso de casación 4964/2008, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García, FJ 4º), la jurisprudencia manifiesta la necesidad de distinguir, en lo que a la exigencia de licencia de actividad por las ordenanzas municipales se refiere, entre actividades calificadas y aquellas otras de las que no pueda predicarse esta condición. Con respecto a las primeras, en caso de que exista normativa específica que las regula, las Ordenanzas deben respetar la regulación establecida en la normativa correspondiente, que, en su caso, sería la que establecería las condiciones relativas a su ejercicio. Ello no equivale a que no pueda exigirse, conforme a dicha normativa y en su caso, su sujeción a licencia de funcionamiento. En esta Sentencia, el Tribunal declara la nulidad de los preceptos de la Ordenanza que sujetan la actividad a un régimen de protección ambiental no amparado por la ordenación legal autonómica. De igual modo, en la Sentencia de 14 de febrero de 2012 (recurso de casación 3830/2010, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García) el Tribunal Supremo declara la ilegalidad del precepto de la Ordenanza municipal reguladora de la instalación y funcionamiento de instalaciones radioeléctricas del Ayuntamiento de Tuineje en tanto declara como actividad clasificada la instalación de estaciones base de telefonía móvil (FJ 7º).

Por su parte, la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 2012 (recurso de casación 1797/2011, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García) considera ajustados a derecho los preceptos de la Ordenanza municipal reguladora de la instalación y funcionamiento de infraestructuras radioeléctricas del Ayuntamiento de Cheste que sujetaban a la obtención previa de las preceptivas licencias urbanísticas municipales las obras de la instalación y la apertura o funcionamiento de las infraestructuras radioeléctricas incluidas en su ámbito de aplicación (FJ 4º). En su opinión, estos preceptos «vienen referidos no a ninguna licencia de actividad, sino a la licencia de apertura y funcionamiento que por razones urbanísticas contempla la Ordenanza, lo que hemos señalado como una intervención distinta, competencia de los municipios. Así señalamos en sentencia de 6 de abril de 2010, recurso 4450/2007, la posible sujeción de la actividad de los operadores a licencia municipal, de instalación y de funcionamiento, o sólo de funcionamiento, es en cualquier caso una cuestión distinta a la de la exigencia de licencia de actividades clasificadas, abordada, por ejemplo, en nuestra sentencia de 17 de noviembre de 2009, recurso 5583/2007, según sea la perspectiva urbanística o la ambiental la que contemple la Ordenanza a la hora de imponer dicho requisito» (FJ 4º). Del mismo modo, es legal la exigencia de emisión de un informe preceptivo de un órgano municipal –en el caso de la Ordenanza municipal reguladora de las condiciones de autorización de las infraestructuras de telecomunicación de A Coruña, el Comité de Planificación de Redes de Telecomunicaciones– en el procedimiento de otorgamiento de licencias, en la medida en que dicho trámite obedece a la autonomía municipal en la regulación reglamentaria dentro de sus competencias y no supone restricción o limitación desproporcionada a las empresas operadoras [Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de abril de 2012 (recurso de casación 4964/2008, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García), FJ 5º].

El Tribunal Supremo también admite que las ordenanzas incluyan limitaciones temporales de las licencias [recurso de casación 3830/2010, Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 2012 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García), FJ 6º] y disposiciones transitorias que contemplen un plazo de adecuación de las instalaciones legalizadas a las prescripciones de la nueva ordenación, pues no existe una prohibición general de retroactividad de las normas, sino más bien, según el artículo 62 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, una prohibición de retroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales. En este sentido, por ejemplo, las Sentencia de 13 de marzo de 2012 (recurso de casación 5044/2008, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García, FJ 10º) y de 24 de enero de 2012 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García, FJ 7º).

También admite la jurisprudencia que las ordenanzas puedan establecer la obligación de los operadores de revisar cada año las instalaciones autorizadas, con aportación de la certificación del cumplimiento de los niveles de emisión [Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de enero de 2012 (recurso de casación 5514/2007, Sala de

lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García) FJ 5º]; y de que las licencias para la instalación de servicios de radiocomunicación se revisen a instancia del ayuntamiento cuando hayan transcurrido, como mínimo, dos años desde su autorización o última revisión, siempre que la evolución tecnológica haga posible aplicar soluciones que disminuyan el impacto visual o las modificaciones del entorno hagan necesario reducir aquel impacto [Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 2012 (recurso de casación 3085/2006, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, Antonio Martí García), FJ 10º, y de 17 de enero de 2012 (recurso de casación 297/2006, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García), FJ 6º].

Asimismo, el Tribunal Supremo permite que los ayuntamientos puedan introducir determinados condicionantes e incluso prohibiciones a las instalaciones de radiocomunicación. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 2012 (recurso de casación 5320/2006, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García) considera ajustados a derecho los preceptos de la Ordenanza municipal para la instalación y funcionamiento de estaciones base de radiocomunicación del Ayuntamiento de Sant Cugat del Vallès, que entre las posibles ubicaciones ordenan que sea escogida la más alejada de viviendas, centros docentes, clínicas y hospitales; y que imponen la prohibición de instalaciones en edificios, conjuntos, emplazamientos y entornos protegidos o catalogados, de forma que las vistas del edificio o elemento objeto de protección no queden afectadas (FJ 6º). También es ajustada a derecho la inclusión en la Ordenanza del Ayuntamiento de La Vall d'Uixó de un precepto que recoge la prohibición de instalación de antenas apoyadas sobre el terreno en suelo urbano y urbanizable con calificación de uso dominante residencial, así como en suelo no urbanizable de especial protección paisajística, por no tratarse de una restricción absoluta [Sentencia de 14 de febrero de 2012 (recurso de casación 1996/2010, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García), FJ 5º].

A pesar de la amplitud con que se configura la potestad reglamentaria de los municipios en este ámbito y de las limitaciones y condicionamientos que pueden incluir para las instalaciones de radiocomunicación, no puede olvidarse que esta potestad no es absoluta y existen determinados límites que deberán respetar los municipios en su ejercicio. Desde esta perspectiva, la jurisprudencia viene reconociendo el carácter condicionado o limitado de esta potestad normativa, en base al derecho de las operadoras a la prestación del servicio, así como al de los usuarios a su recepción. Ello impide la imposición de restricciones absolutas al derecho de los operadores a establecer sus instalaciones o limitaciones que resulten desproporcionadas. Al respecto puede traerse a colación la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 2012 (recurso de casación 5019/2005, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García, recurso), que anula un precepto de la Ordenanza para instalación y funcionamiento de instalaciones de radiocomunicación en el término de Montilla, que prohibía las instalaciones de los emplazamientos por parte

de las diferentes operadoras en un radio menor de 610 metros del suelo clasificado como urbano o urbanizable. Para el Tribunal la competencia exclusiva del Estado en materia de telecomunicaciones no impide que los municipios puedan establecer restricciones a la ubicación de infraestructuras, siempre que no impliquen una restricción para la adecuada prestación del servicio y ello venga justificado en la protección de intereses de competencia municipal, proporcionada al sacrificio que se impone (FJ 4º). Sin embargo, entiende que en este caso se trata «de una prohibición absoluta de ubicación de las infraestructuras sin razón urbanística, paisajística o medioambiental que explique o justifique dicha medida, que por inmotivada debe considerarse desproporcionada y arbitraria» (FJ 4º).

Asimismo, los municipios deben respetar, en el ejercicio de su potestad reglamentaria, las competencias estatales en materia de telecomunicaciones. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 2012 (recurso de casación 5363/2006, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García) anula el precepto de la ordenanza de Badalona que imponía a las operadoras la obligación de instalar en la ciudad un equipo de medida continua de la radiación electromagnética generada por las emisiones de radiocomunicación de telefonía móvil, por entender que vulnera la competencia del Estado en materia de telecomunicaciones, que comprende con carácter de exclusividad, las cuestiones estrictamente técnicas sobre el uso del dominio público radioeléctrico (FJ 3º). En este mismo orden de consideraciones, la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 2012 (recurso de casación 3085/2006, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, Antonio Martí García) anula el artículo 5 de la Ordenanza municipal para la instalación y funcionamiento de infraestructuras de telecomunicación en el término municipal de El Rosario, ya que para complementar la facultad de inspección y control de la Administración del Estado preveía encargar a técnicos la realización de estudios y certificaciones sobre los niveles de exposición en aquellas instalaciones radioeléctricas que estimase oportunas, comunicándose en caso de incumplimiento de las exigencias su resultado al Ministerio competente (FJ 4º). Y la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 2012 (recurso de casación 5044/2008, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García) también anula el precepto de la Ordenanza de los usos del paisaje urbano de Barcelona que preveía que el Ayuntamiento promovería y gestionaría un sistema de control remoto de los niveles de emisión de las antenas sectoriales de telefonía móvil instaladas en Barcelona que garantizase la comprobación continua e ininterrumpida por la Administración municipal del funcionamiento de los elementos radiantes de estas instalaciones bajo los parámetros ambientales y prevención del riesgo para la salud de las personas previstos en la normativa de aplicación. Los costes de diseño, mantenimiento e instalación de este sistema repercutiría sobre los operadores en proporción al número de estaciones base que se disponen en la ciudad de Barcelona y la asunción de los gastos por cada operadora sería condición para el otorgamiento de las licencias municipales para el establecimiento de elementos de telefonía móvil por radiocomunicación. Para el Tribunal Supremo, una previsión de este tipo implica la arrogación por parte del

municipio de la potestad inspectora que es propia del Estado sobre cuestiones estrictamente técnicas de las inmisiones radioeléctricas (FJ 11º).

Por el contrario, es posible que una ordenanza municipal sujete las condiciones urbanísticas de localización, instalación y seguridad de las instalaciones a las facultades de inspección municipal, como hace la de Jerez de la Frontera, ya que no invade competencias estatales. Tal como establece el Tribunal Supremo en la Sentencia de 24 de enero de 2012 (recurso de casación 2034/2007, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García), se trata de una mera atribución orgánica de las facultades de inspección de las condiciones urbanísticas y de seguridad que contempla la propia Ordenanza y que no incurre en invasión competencial (FJ 5º).

Por otra parte, en varias sentencias del Tribunal Supremo del último año ha vuelto a plantearse la cuestión de si los municipios pueden incluir en sus ordenanzas previsiones más rigurosas que las establecidas por la normativa estatal o autonómica. En este ámbito, como ya poníamos de manifiesto en la edición anterior del Observatorio de Políticas Ambientales, se ha producido un cambio de criterio en la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Si bien algunas Sentencias habían admitido esta posibilidad, a partir de la Sentencia de 15 de noviembre de 2011, el Tribunal Supremo ya no admite que los municipios puedan imponer medidas adicionales de protección a las establecidas por el Real Decreto 1066/2001. Siguiendo este nuevo criterio jurisprudencial, la Sentencia de 13 de marzo de 2012 (recurso de casación 5919/2005, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García), que se pronuncia sobre la Ordenanza para instalación y funcionamiento de instalaciones de radiocomunicación en el término de Montilla, anula el precepto de esta Ordenanza que imponía un nivel máximo de inmisión electromagnética en zonas urbanas o urbanizables, en cuanto regula cuestiones estrictamente técnicas que competen en exclusiva al Estado (FJ 5º).

En cuanto al empleo de la cláusula de «mejor tecnología disponible» incluida en muchas de estas Ordenanzas, el Tribunal Supremo separándose de su jurisprudencia anterior y teniendo en cuenta la Sentencia de 15 de noviembre de 2011, en su Sentencia de 6 de marzo de 2012 (recurso de casación 3404/2007, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, Antonio Martí García) anula el artículo 11 de la Ordenanza Municipal Reguladora de las Actividades e Instalaciones de Radiocomunicación del Ayuntamiento de Santa Perpetua de la Mogoda, en el cual se incluía la exigencia de que las instalaciones de radiocomunicación utilicen la tecnología disponible en el mercado que comporte el menor impacto de exposición electromagnética, «en cuanto regulan cuestiones sobre inspección y certificación de las instalaciones radioeléctricas que competen en exclusiva al Estado» (FJ 5º). Esta línea ha sido seguida por dos Sentencias de 28 de febrero (recursos de casación 5320/2006 y 513/2007, FFJJ 4º y 8º y 5º, respectivamente) y una sentencia de 13 de marzo de 2012 (recurso de casación 198/2007, FJ 5º), todas ellas de la Sección 4ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo y con el magistrado Antonio Martí García como ponente. También la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de abril de 2012 (recurso de casación 4964/2008, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio

Martí García) anula los preceptos de la ordenanza de A Coruña que contenían la obligación de las operadoras de utilizar la mejor tecnología disponible en el mercado para la minimización de las exposiciones de las personas a los campos electromagnéticos y comportar el menor impacto ambiental y visual posible (FJ 6).

Sin embargo, en la Sentencia de 14 de febrero de 2012 (recurso de casación 1996/2010, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García), el Tribunal Supremo no ha anulado el artículo 9.2 de la Ordenanza del Ayuntamiento de la Vall d'Uixó, que recoge la exigencia de que las instalaciones de radiocomunicación utilicen la tecnología disponible en el mercado que comporte la minimización del impacto visual, sin cuyo cumplimiento podrá denegarse la licencia urbanística. Ahora bien, es cierto que en este caso el Tribunal considera que, dadas las limitaciones inherentes al recurso de casación, no puede introducir argumentaciones ajenas a aquellas destinadas a resolver las quejas planteadas en los correspondientes motivos y, en esta ocasión, los recurrentes no planteaban la compatibilidad de la exigencia de la mejor tecnología disponible con el principio de neutralidad tecnológica en la regulación «pues la impugnación de la sentencia de instancia se limita a la referida cuestión de la determinación del concepto jurídico indeterminado a que se sujeta la licencia urbanística, que resulta perfectamente predecible y determinable en sus consideraciones, que por ello desestimamos, sin que conforme los términos del recurso proceda su resolución a la luz de la discusión de la competencia para la determinación de los estándares de tecnología idóneos, a que se refiere nuestra reciente Sentencia de 13 de diciembre de 2011» (FJ 6º).

En otro orden de cosas, el Tribunal Supremo, en la Sentencia de 13 de marzo de 2012 (recurso de casación 5019/2005, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García), también ha anulado los preceptos de la Ordenanza de Montilla que imponían al titular de la licencia la obligación de suscripción de una póliza de seguro y prestación de fianza para cubrir la responsabilidad derivada de daños producidos a terceros. La justificación se halla en que «tal exigencia no está relacionada con los riesgos causados a la salud humana, pues la cercanía a las antenas de telefonía móvil no generan para los seres humanos, al día de hoy y con los conocimientos técnicos actuales, un riesgo acreditado de necesaria cobertura, máxime si tales garantías condicionan el ejercicio de una actividad que cuenta con la autorización y control de la Administración del Estado y no parece que las empresas concesionarias de estos servicios públicos necesiten de una especial cobertura para afrontar sus posibles compromisos» (FJ 6º). Además, tal exigencia reglamentaria carece de cobertura legal, «pues no solo no pueden en su exigencia ampararse los municipios en sus competencias de protección urbanística, medioambiental, del patrimonio histórico o de la salubridad pública –se trata de posibles compensaciones a particulares frente a posibles daños– sino que es la Administración del Estado la que detenta la competencia exclusiva sobre legislación mercantil, señalando el art. 75 de la ley 50/1980 que será el Gobierno el que establezca los supuestos en que es obligatorio suscribir un seguro de esta índole» (FJ 6º). En la misma línea se pronuncia la Senten-

cia del Tribunal Supremo de 17 de enero de 2012 (recurso de casación 297/2006, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Antonio Martí García, FJ 7º).

B. Residuos

El Tribunal Supremo también ha abordado el alcance de la potestad reglamentaria local en materia de residuos, al hilo del análisis de los recursos presentados contra algunas ordenanzas municipales en este ámbito. De especial interés es la Sentencia de 7 de noviembre de 2012 (Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Enrique Lecumberri Martí), que se pronuncia sobre la legalidad de determinados preceptos de la Ordenanza de limpieza de los espacios públicos y de gestión de los residuos, aprobada por el Pleno del Ayuntamiento de Madrid el 27 de febrero de 2009, a raíz del recurso de casación interpuesto por este Ayuntamiento contra la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 17 de junio de 2010, que estimó en parte el recurso contencioso-administrativo presentado contra la citada Ordenanza. Son varios los aspectos que se abordan en esta Sentencia desde el punto de vista del alcance y los límites de la potestad reglamentaria municipal en materia de residuos. Uno de los más controvertidos es si una ordenanza puede imponer a los particulares la obligación de limpiar la vía pública, como establecía el artículo 10 de la ordenanza madrileña. Para el Ayuntamiento de Madrid, no se trata de una imposición de obligación de limpieza viaria sino del desarrollo del deber de colaboración de los ciudadanos que ya constituía una práctica anterior y que entronca con el deber de conservación del medio ambiente y el suelo como recurso natural. En cambio, el Tribunal supremo declara la nulidad del precepto, ya que constituye la imposición de una obligación en su categoría de prestación de carácter personal. En su opinión, no se trata de una colaboración voluntaria, sino de una actividad coactiva y exigible para quienes vivan o realicen actividades o servicios en aceras de unas determinadas características recogidas en el precepto, cuya omisión puede integrar un tipo infractor y ser susceptible de sanción. Además, la conducta impuesta a los ciudadanos «supone vaciar de contenido la competencia municipal sobre la limpieza y recogida de residuos al trasladar al administrado el deber concreto de limpiar, recoger y depositar los residuos que se encuentran en las vías públicas. Con lo cual el mandato prevenido en el artículo 25.2.l) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, 4.3 de la Ley 10/1998, de 21 de abril, queda sin contenido en aquellos casos en que las aceras cumplan determinadas características para pasar a imponerse a los residentes y personas jurídicas empresarias de esa zona en concreto» (FJ 5º).

También se analiza la legalidad del artículo 76 de la Ordenanza, que facultaba a los inspectores municipales para acceder sin previo aviso, identificados mediante la correspondiente acreditación, a las instalaciones en las que se desarrollen actividades reguladas en esta Ordenanza, así como para inspeccionar el contenido de las bolsas de basura o demás contenedores de residuos. Este precepto había sido anulado por la sentencia de instancia por considerar que infringía derechos fundamentales de la

persona en cuanto potenciales reveladores de aspectos inequívocos de su vida privada y que podían afectar a su derecho al honor, intimidad personal y propia imagen, en un momento en el que todavía se encuentran en la esfera de exclusión de terceros así como por la falta de concreción respecto a los lugares en los que se pueden realizar esas inspecciones por parte del personal inspector. En cambio, el Tribunal Supremo corrige la Sentencia emitida por el Tribunal Superior de Justicia y entiende que la Ordenanza recoge con claridad que la inspección no se realiza en cualquier lugar sino en aquellos de libre acceso en los que exclusivamente se realizan actividades de recogida, como son el depósito, almacenaje, distribución y separación selectiva, etc. Por tanto, «no se produce la vulneración e inconcreción que mantiene la sentencia porque exclusivamente esas «instalaciones», lugares, son los que podrán ser inspeccionados por los funcionarios agentes de la autoridad. No existe colisión con otros lugares cuyo acceso pudiera hacerse depender del consentimiento del titular por estar protegido constitucionalmente» (FJ 6º).

A continuación, se pronuncia el Tribunal Supremo sobre la validez del artículo 78.3. Este precepto, que también había sido anulado por el Tribunal Superior de Justicia, establece la responsabilidad de las comunidades de propietarios o habitantes del inmueble cuando aquella no esté constituida, cuando se trate de obligaciones colectivas, tales como uso, conservación y limpieza de recipientes normalizados y limpieza de zonas comunes. El Tribunal Supremo declara su conformidad a Derecho, en base a dos motivos (FJ 7º). Por una parte, no vulnera el principio de culpabilidad porque, en el caso de la conservación y limpieza de los recipientes normalizados se refiere y recoge una cláusula de atribución de responsabilidad en relación con el incumplimiento de específicos deberes impuestos a la comunidad de propietarios con independencia de los que corresponden a los diferentes copropietarios. Al configurarse la misma sobre deberes que asume la comunidad de propietarios o habitantes del inmueble en caso de no constituirse, no existe vulneración de este principio. Por otra, en el caso de la limpieza de zonas comunes, considera que «El Ayuntamiento estará habilitado, en uso de sus competencias, para iniciar expediente sancionador contra la comunidad de propietarios así como adopción de medidas cautelares, de restauración o ejecución subsidiaria en aquellos supuestos en los que la limpieza de las zonas comunes de la Comunidad afecte a los espacios públicos tal y como resulta definido en el artículo 8 de la Ordenanza y, teniendo en cuenta que según el artículo 11 de la citada se refiere a zonas particulares pero que afectan o son espacio público».

En la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de octubre de 2012 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª; ponente: Excmo. Sr. Enrique Lecumberri Martí) también se impugnaban determinados preceptos de una ordenanza de limpieza y recogida de residuos. En este caso, se trataba de la Ordenanza del Ayuntamiento de Avilés, aprobada por el Pleno el 18 de octubre de 2007. Concretamente, se cuestionaba la legalidad del artículo 46 de esta Ordenanza, por el que se implanta el sistema de recogida neumática de residuos, y de la disposición transitoria única, que establece la aplicación de la recogida neumática de residuos a todas las actuaciones de transformación urbanística,

por considerar que el procedimiento de su aprobación no debió de seguir la tramitación propia de las ordenanzas municipales, sino la correspondiente al planeamiento urbanístico. El artículo 46 preveía la implantación de sistemas automatizados o neumáticos de recogida de residuos, aunque remitía para ello a la posterior aprobación de los instrumentos de planeamiento correspondientes. De este modo, la implantación de la recogida neumática de residuos se aprobaría en cada caso en el acuerdo de aprobación del instrumento de planeamiento que contuviera la ordenación detallada de la actuación de transformación urbanística, si no se contuviese ya en el Plan General de Ordenación, y sería en dicho instrumento donde podría articularse la concreta ejecución de lo previsto en la Ordenanza. El Tribunal considera ajustada a derecho la Ordenanza en cuestión y no acoge los argumentos que alegaban la supuesta nulidad de las disposiciones citadas basada en la defectuosa aprobación de la Ordenanza, ya que no se trata de cuestiones de planeamiento urbanístico. En la medida en que la Ordenanza se limita a señalar con carácter general que el Ayuntamiento promoverá en determinadas áreas la recogida de residuos urbanos mediante sistemas automatizados o neumáticos y su aplicación a todas las actuaciones de transformación urbanística, entra de lleno dentro de las competencias municipales. Efectivamente, corresponde a los Ayuntamientos, por medio de sus ordenanzas municipales, la regulación de la recogida de residuos urbanos, en tanto que incumbe a las normas de planeamiento urbanístico la determinación de las zonas en que se llevará a cabo su implantación e incluso las características del sistema de recogida. Y esta Ordenanza remite a la posterior tramitación y aprobación del instrumento de planeamiento que corresponda la implantación del sistema, siendo en dicho instrumento donde se articulará la concreta ejecución de sus previsiones.

C. Ruido

En materia de ruido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 2012 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Excmo. Sr. Santiago Martínez-Vares García) tiene ocasión de analizar la legalidad de la Ordenanza municipal de protección contra la contaminación acústica de Valencia, aprobada el 30 de mayo de 2008, que había sido impugnada por el Colegio Oficial de Ingenieros Industriales de la Comunidad Valenciana. Esta Ordenanza encomendaba a laboratorios acreditados la realización de mediciones *in situ* en condiciones normalizadas y los certificados de verificación exigibles, así como la realización de certificados acreditativos de la eficacia de las medidas de prevención de ruidos y vibraciones requeridas para la obtención de las correspondientes licencias (arts. 29 y 42). Esta previsión fue cuestionada por el Colegio Oficial de Ingenieros Industriales, que consideraba que vulneraba la reserva de ley y la normativa europea y que pretendía, además de su anulación, que se reconociese a los ingenieros industriales la condición de técnicos competentes, sin la intervención necesaria de los laboratorios acreditados.

El Tribunal Supremo considera que no infringe la reserva de ley ni el principio de jerarquía normativa el que una Ordenanza, cumpliendo el mandato establecido en la Ley

37/2003, de 17 de noviembre, del ruido (esta Ley atribuye a los ayuntamientos la competencia para aprobar ordenanzas en relación con las materias objeto de la misma, así como para adaptar las ordenanzas existentes y el planeamiento urbanístico a las disposiciones de la misma y de sus normas de desarrollo), encomiende el control del ruido a laboratorios acreditados. Además, dicha previsión respeta y sigue lo establecido por el Real Decreto 1371/2007, de 19 de octubre, por el que se aprueba el documento básico «DB-HR Protección frente al ruido» del Código Técnico de la Edificación, que es normativa estatal básica (FJ 3º). Tampoco infringe la Ordenanza las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2002/49/CE, de 25 de junio de 2002, sobre evaluación y gestión y del ruido ambiental, y 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, a pesar de que en ellas no se atribuya el control de la protección contra el ruido una vez concluida la obra a laboratorios acreditados, ya que «en todo caso se produjo la transposición de esas Directivas al Derecho español y a las normas nacionales les corresponde dar contenido a las exigencias de aquéllas que solo contienen una obligación de resultado. De modo que es la norma nacional la que adopta el modo en que se hace efectiva la normativa europea» (FJ 5º). Por ello, nada impide que en la Ordenanza se introduzcan esos laboratorios acreditados con el fin de garantizar la mejor prestación del servicio técnico exigido.

Por su parte, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª, ponente: Jesús Martínez-Escribano Gómez) no admite que a través de la modificación de una ordenanza municipal de policía y buen gobierno pueda un ayuntamiento excluir las actividades que se desarrollen en servicios municipales de la aplicación de las limitaciones legales al límite de nivel de ruidos. Por este motivo, declara nulos los acuerdos del Pleno del Ayuntamiento de La Roda de 29 de julio y de 28 de octubre de 2008, relativos a la modificación del artículo 97 de la Ordenanza municipal de policía y buen gobierno y el apartado 3.20, página 38, de las Ordenanzas sobre volumen, higiene y calidad de la edificación de las Normas Subsidiarias. La razón se halla en que «la modificación de la ordenanza municipal recurrida es contraria a la Ley 37/2003, por suponer una general exclusión de la limitación legal al límite de nivel de ruidos a todas las actividades que se desarrollen en servicios municipales teniendo en cuenta que la Ley tiene por objeto prevenir, vigilar y reducir la contaminación acústica, para evitar y reducir los daños que de ésta pueden derivarse para la salud humana, los bienes o el medio ambiente (art. 1) y están sujetos a sus prescripciones todos los emisores acústicos, ya sean de titularidad pública o privada, así como las edificaciones en su calidad de receptores acústicos (art. 2); vulnerando derechos constitucionales del recurrente a que se refiere el tercer fundamento» (FJ 5º).

Tampoco admite el Tribunal Superior de Justicia de Islas Baleares (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª, ponente: Pablo Delfont Maza), que la ordenanza municipal reguladora de las obras consideradas molestas que se hayan de realizar en el período de vacaciones y durante determinadas franjas horarias en el término municipal de Andratx –dictada en base al título competencial de protección contra la

contaminación acústica– pueda incorporar una prohibición absoluta de ejecutar obras de construcción en la zona costera, en el período comprendido entre el día 1 de mayo y el día 30 de septiembre. Tal previsión iría en contra de lo establecido por la Ley autonómica 1/2007, sobre contaminación acústica, conforme a la cual no cabría prohibir la actividad de edificación, sino que únicamente sería posible la limitación de horario de esta actividad (FJ 3º).

3.2. ALCANCE DE LA PARTICIPACIÓN DE LOS MUNICIPIOS EN EL PROCEDIMIENTO DE APROBACIÓN DE LOS PLANES RECTORES DE USO Y GESTIÓN DE UN ESPACIO NATURAL PROTEGIDO

En materia de espacios naturales protegidos se ha dictado en 2012 una sentencia de gran interés, desde una perspectiva local. Nos referimos a la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 2012 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª, ponente: Rafael Fernández Valverde). Esta Sentencia resuelve el recurso de casación interpuesto por una empresa contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 11 de junio de 2010, en relación con el recurso contencioso-administrativo interpuesto por esta misma empresa contra el Decreto 9/2009, de 5 de febrero, de aprobación del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Regional en torno a los Ejes de los Cursos Bajos de los Ríos Manzanares y Jarama. La cuestión central que se plantea en esta Sentencia es determinar si es o no necesario el informe de los ayuntamientos cuyos términos municipales se encuentran afectados en el procedimiento de aprobación del Plan Rector de Uso y Gestión del citado Parque Regional. Para el Tribunal Superior de Justicia, que resolvió en primer término esta cuestión, tal informe no era preceptivo, ya que la Ley autonómica 6/1994, de 28 de junio, sobre el parque regional, únicamente preveía el preceptivo informe de las administraciones competentes en materia de urbanismo sin mencionar como trámite específico el informe a emitir por los ayuntamientos –idéntica previsión se recoge en el art. 30.5 de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del patrimonio natural y de la biodiversidad–. Además, en su opinión, en todo caso, la intervención de los ayuntamientos cuyos términos municipales se encontraban afectados quedaba garantizada por la posibilidad de intervenir en el trámite de información pública y con su presencia en la Junta Rectora del Parque que sí debía emitir informe preceptivo.

Tales argumentos no son admitidos por el Tribunal Supremo, que declara haber lugar al recurso de casación y estima el recurso contencioso-administrativo presentado contra el Decreto 9/2009, de aprobación del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Regional citado. Para llegar a este resultado, parte de que la interpretación del procedimiento diseñado en la Ley madrileña 6/1994, en el aspecto concreto de la intervención de los Ayuntamientos afectados debe realizarse de forma que se respete el derecho a la autonomía local; siguiendo una interpretación armonizadora con la legislación básica estatal en materia ambiental –actualmente, la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del patrimonio natural y de la biodiversidad, aunque en la Sentencia aún se aplica la anterior Ley 4/1989, de 27 de marzo, de conservación de los espacios naturales y de la flora y fauna silvestre-; y mediante

una interpretación sistemática con el resto del ordenamiento jurídico, en concreto con la Ley de bases del régimen local. El análisis de estos elementos lleva al Tribunal Supremo a considerar preceptivo el informe de los Ayuntamientos afectados, por lo que su omisión determina la estimación del recurso y la anulación del Plan. Además, considera claramente insuficiente, a los fines de participación de los Ayuntamientos afectados, el argumento de que están representados en la Junta Rectora del Parque. Este órgano, configurado con carácter consultivo, es un órgano de carácter colegiado en el que además de los ayuntamientos están representados los sectores socieconómicos y laborales implicados, universidades, sociedades o grupos cuya finalidad primordial sea la conservación del medio natural, así como las Consejerías de la Comunidad de Madrid con competencias sectoriales afectadas. Por ello, el Tribunal entiende que no garantiza «precisamente por su carácter colegiado y la formación de su voluntad por la mayoría de votos (ex artículo 26.4 de la LRJPA) la defensa de los diferentes intereses locales afectados» (FJ 5º). A ello se añade que «en todo caso, el representante de cada Ayuntamiento en este órgano no suple al Pleno del Ayuntamiento como órgano municipal competente para adoptar las decisiones más importantes en materia de urbanismo (ex artículo 22.2.c) de la LRBRL) y del que forman parte los diferentes grupos políticos municipales que así tienen la posibilidad de intervenir en la conformación de la voluntad corporativa» (FJ 5º).

En consecuencia, esta sentencia abre la puerta a la participación de los ayuntamientos afectados, a través de un informe preceptivo, en la tramitación de los procedimientos de aprobación de los planes rectores de uso y gestión. Se refuerza de este modo la participación local en la tramitación de estos instrumentos, en los que se fijan las normas generales de uso y gestión de los parques y que prevalecen sobre el planeamiento urbanístico.

3.3. NUEVAS CONDENAS DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL A LOS AYUNTAMIENTOS POR INACTIVIDAD EN EL CONTROL DEL RUIDO

Los municipios juegan un papel fundamental en el control de la contaminación acústica y en la protección de los ciudadanos frente al ruido. La inactividad o pasividad municipal en el ejercicio de estas competencias de control puede desencadenar la responsabilidad de los Ayuntamientos, derivada de las actividades productoras de ruido y soportadas por terceros. La jurisprudencia contencioso-administrativa ha venido experimentando una interesante evolución en este ámbito y en los últimos años ha habido un importante cambio cualitativo en orden a la ampliación de la tutela de los ciudadanos frente al ruido. Existe una jurisprudencia reiterada que declara lesionados determinados derechos fundamentales (especialmente la intimidad y la inviolabilidad del domicilio) y condena a los Ayuntamientos a indemnizar los daños y perjuicios sufridos por los particulares afectados cuando existe una actitud pasiva constatada ante las denuncias y quejas ciudadanas.

En 2012 ha habido nuevos pronunciamientos respecto a la responsabilidad patrimonial derivada de la inactividad de los Ayuntamientos a la hora de evitar las molestias deri-

vadas del ruido de bares, locales de ocio u otro tipo de actividades. Estamos, en estos casos, ante un funcionamiento anormal del servicio municipal de control de las actividades ruidosas que puede obedecer a una total inactividad municipal en el control del ruido o a una intervención insuficiente para alcanzar el objetivo perseguido. La falta de adopción de medidas –o la adopción de medidas o la realización de actuaciones no eficaces– por parte de los Ayuntamientos para impedir la contaminación acústica denunciada y evitar con ello las molestias graves sufridas por los vecinos, sigue traduciéndose en condenas a pagar indemnizaciones en concepto de responsabilidad patrimonial. Buen ejemplo de ello es la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 28 de mayo de 2012 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª, ponente: Leonor Alonso Díaz-Marta), que condena al Ayuntamiento de Lorca a indemnizar a los actores en la cantidad total de 52.140 euros, a razón de 330 euros mensuales –el precio del arrendamiento de una vivienda– con efectos retroactivos desde el mes de marzo de 1991 hasta el 4 de mayo de 2011 (durante 158 meses), revalorizable conforme al índice de precios al consumo. Casos similares se resuelven en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 12 de marzo de 2012 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª, ponente: Manuel José Domingo Zaballos), que declara la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Santa Cruz de Mudela por dejación de funciones e inactividad ante las inmisiones acústicas en vivienda por encima de los valores permitidos a consecuencia de la existencia de una discoteca que excedía los niveles de ruido permitidos; y en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de 23 de abril de 2012 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª, ponente: Mª Luisa Martín Morales), que obliga al Ayuntamiento de Cogollos-Vega a pagar una indemnización, en concepto de responsabilidad patrimonial, por los daños causados al recurrente por su inactividad frente a los ruidos derivados del desarrollo de una actividad de terraza pub.

En cambio, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial en este ámbito no prosperan cuando los ayuntamientos sí adoptan las medidas que el ordenamiento pone a su disposición, incluso remedios de naturaleza civil, para evitar los ruidos. Así se han pronunciado las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de 8 de mayo de 2012 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª, ponente: Joaquín Borrell Mestre) y de Madrid, de 17 de mayo de 2012 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª, ponente: Juan Francisco López de Hontanar Sánchez). En ambos casos se trataba de reclamaciones de responsabilidad por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de los ruidos de la puerta de acceso a un aparcamiento propiedad de una sociedad, en un caso, y de una comunidad de propietarios, en otro.

De especial interés también resulta la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 11 de octubre de 2012 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª, ponente: José Daniel Sanz Heredero), que confirma la sentencia de instancia y, además, de declarar que el Ayuntamiento de Colmenar Viejo ha vulnerado los derechos fundamentales del recurrente a la inviolabilidad del domicilio y a su intimidad personal y familiar, lo condena a realizar una inspección exhaustiva de las instalaciones del establecimiento comercial que había sido objeto de denuncias por ruidos

excesivos, en la que se comprueben los diferentes niveles de ruido y el aislamiento acústico, debiéndose adoptar, ante el resultado de las actividades de inspección, las medidas oportunas. Todo ello porque el Tribunal considera que no desplegó la actividad requerida por el ordenamiento para salvaguardar los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos, al no haber realizado las pruebas de medición, a pesar de que tenía conocimiento de la contaminación y de las molestias acústicas denunciadas.

3.4. RESPONSABILIDAD DE LOS ENTES LOCALES POR LA REALIZACIÓN DE VERTIDOS DIRECTOS AL DOMINIO PÚBLICO HIDRÁULICO NO AUTORIZADOS O EXCEDIENDO LAS CONDICIONES ESTABLECIDAS EN LA AUTORIZACIÓN

En 2012 ha habido nuevas sentencias que confirman sanciones impuestas a entes locales a causa de la realización de vertidos de aguas residuales contaminantes a dominio público hidráulico sin la correspondiente autorización o incumpliendo el condicionado de la autorización. Se suman estas sentencias a una abundante jurisprudencia existente al respecto del Tribunal Supremo, de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia que viene confirmando sanciones impuestas a las entidades locales por realizar vertidos no autorizados de sus aguas residuales o por incumplir las condiciones especificadas en la autorización. En esta línea puede citarse la Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de junio de 2012 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª, ponente: Rafael Fernández Valverde), que desestima el recurso de casación presentado contra la Sentencia de la Audiencia Nacional de 11 de marzo de 2010 (Sala de lo Contencioso-Administrativa, Sección 1ª), confirmatoria de la sanción impuesta al Ayuntamiento de Almendralejo por la Ministra de Medio Ambiente (aunque rebaja la multa de 240.000 euros a 150.000) y de la obligación de indemnizar los daños causados al dominio público hidráulico por un importe de 44.870,19 euros. En este caso, había quedado acreditado que el vertido de las aguas residuales procedente de la estación depuradora superaba los límites fijados en la autorización de vertido concedida al Ayuntamiento.

En la misma línea, puede citarse también las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 18 de mayo de 2012 y de 5 de octubre de 2012, ambas de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª, y con el magistrado Abel Ángel Sáez Doménech como ponente. En cambio, en la Sentencia de 15 de octubre de 2012, el Tribunal Superior de Justicia de Murcia estima el recurso contencioso-administrativo presentado por el Ayuntamiento de Alguazas frente a la Resolución de la Confederación Hidrográfica del Segura que acordaba imponerle una sanción de 1.000 euros de multa por la comisión de una infracción tipificada en el artículo 116.3.g) del Texto Refundido de la Ley de Aguas, en relación con el artículo 315.j) del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, al haber realizado un vertido de aguas residuales sin depurar procedentes de la Estación Depuradora de Aguas Residuales de Alguazas al río Segura, sin autorización del Organismo de Cuenca. La razón es la falta de constancia del grado contaminante de las aguas residuales, ya que aunque no estuvieran

depuradas no se había acreditado su grado contaminante ni si el mismo superaba o no los límites establecidos reglamentariamente.

La declaración de nulidad de la Orden MAM/85/2008 de 16 de enero de 2008, por la que se establecen los criterios técnicos para la valoración de los daños al dominio público hidráulico y las normas sobre toma de muestras y análisis de vertidos de aguas residuales, por parte de la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2011, también ha tenido efectos en esta materia. Así, la Sentencia de la Audiencia Nacional de 27 de abril de 2012 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª, ponente: Diego Córdoba Castroverde) estima el recurso interpuesto por el Ayuntamiento de Orihuela contra la resolución de la Ministra de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino de 21 de diciembre de 2009 por la que se impuso a dicha corporación local una sanción de 84.404,49 euros y la obligación de indemnizar los daños producidos al dominio público hidráulico en la cuantía de 12.660,67 euros, anulando dicha resolución administrativa. Se justifica esta decisión porque «resulta que la resolución aquí impugnada, en cuanto impone una sanción directamente derivada de la producción de daños al dominio público hidráulico que califica de grave en atención a una valoración de daños realizada conforme a una norma que ha sido declarada nula por el Tribunal Supremo, procede anular la sanción impuesta, así como la obligación de indemnizar que también deriva de la valoración de los daños en base a una previsión que ha sido anulada» (FJ 2º).

De interés en esta materia también resulta la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 25 de junio de 2012 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª, ponente: José Manuel Soler Bigas). En esta ocasión se cuestionaba una sanción de multa por la realización de vertidos en condiciones inadecuadas a cauce público –y también la correspondiente indemnización por los daños y perjuicios causados al dominio público hidráulico–, impuesta por la Agencia Catalana del Agua a una empresa a la cual el Ayuntamiento de La Jonquera había adjudicado el mantenimiento y la explotación de la depuradora municipal. Aunque el Tribunal considera que la responsabilidad de los vertidos tóxicos es imputable a la empresa, cuanto menos a título de culpa, considera que ello «no constituye óbice para descartar la concurrencia de responsabilidad en el Ayuntamiento titular de la instalación, cuanto menos por culpa in vigilando (S. del TSJ de Murcia de 27 de enero de 2006, FJ 3º), o por incumplimiento de las competencias previstas en los arts. 25.21) y 26.1 de la Ley 7/85, LBRL (STS, Sala 3ª, de 31 de octubre de 2007, FJ 4º), exigible conforme al transcrito art. 130.3 de la Ley 30/92» (FJ 5º).

4. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA LOCAL EN MATERIA AMBIENTAL: LAS AGENCIAS LOCALES DE ENERGÍA

En el ámbito organizativo, queremos destacar la importancia de las agencias locales de energía, que han ido creándose tanto a nivel provincial –y comarcal– como municipal, con el fin de poner en marcha políticas de gestión local de la energía que impliquen un uso más racional de la misma (fomento del ahorro y la eficiencia ener-

gética, promoción del uso de energías renovables como fuente de generación de energía y alternativa a la dependencia de los combustibles fósiles…). En 2012, es referencia obligada la Agencia de la Energía y para la Sostenibilidad de Sevilla. Aunque ya existía previamente en este municipio una Agencia Local de la Energía, mediante un Reglamento aprobado a finales de 2012 (publicado en el BOP de 3 de octubre de 2012), el Ayuntamiento la ha modificado. La Agencia Local de la Energía pasa a denominarse Agencia de la Energía y para la Sostenibilidad de Sevilla, continuando como Servicio Especializado, sin personalidad jurídica. La Agencia tiene por objeto tres ámbitos principales: impulsar la actuación conjunta en el campo de las tecnologías energéticas, con el fin de fomentar el desarrollo de un tejido productivo especializado en las nuevas técnicas de producción, distribución, eficiencia y ahorro energético; dar cumplimiento a los compromisos previstos en la Campaña Europea de Ciudades y Pueblos Sostenibles, como ciudad miembro de la misma por adhesión expresa mediante acuerdo plenario en 1996; y acometer el conjunto de actuaciones que se derivan de la pertenencia a la iniciativa europea denominada Pacto de Alcaldes contra el Cambio Climático, a la que esta ciudad se sumó en 2010.

El gobierno y administración de la Agencia corresponde a la Presidencia, al Consejo de Gobierno y al Director. El Presidente es el Alcalde de Sevilla. El Consejo de Gobierno, también presidido por el Alcalde, está integrado por un máximo de 15 vocales, nombrados y cesados por el Pleno del Ayuntamiento a propuesta de la Alcaldía. Dentro del Consejo de Gobierno, la representación de la Corporación municipal es igual o superior a la mitad más uno de los miembros del Consejo de Gobierno. El resto de miembros serán personas que representen a empresas públicas o privadas, organismos públicos e instituciones cuya actividad esté relacionada con los objetivos de la Agencia y sean designadas por las especiales condiciones de experiencia o conocimiento que concurran en ellas. En cuanto al Director, es designado por el Presidente a propuesta del Consejo de Gobierno y puede ser un funcionario o personal directivo del Ayuntamiento de Sevilla.

El Reglamento también prevé que la Agencia estará asesorada por una Comisión de Científicos integrada por expertos en temas energéticos, sostenibilidad y cambio climático, nombrados por la Presidencia y cuya misión principal será la de orientar científicamente a la Agencia en sus actividades. Y asigna a la Agencia la función de promover la constitución y funcionamiento de un foro de participación pública, en sustitución del Consejo Local de Medio Ambiente y Sostenibilidad, creado al amparo exclusivo de la Agenda 21 Local.

5. ORDENANZAS LOCALES DE INTERÉS EN MATERIA AMBIENTAL

El ejercicio de la potestad reglamentaria en materia de protección del medio ambiente constituye un instrumento de extraordinaria importancia para canalizar la intervención de los entes locales sobre esta materia. Las ordenanzas locales fijan y concretan el contenido de la regulación ambiental general en el ámbito municipal y

lo adaptan a sus particularidades; y, en algunos casos, en defecto de legislación estatal o autonómica sobre una materia, constituyen la única normativa existente. Por ello, resulta de gran interés conocer qué ordenanzas están aprobando en materia ambiental los entes locales. No puede ocultarse, sin embargo, la imposibilidad de analizar en el marco de este estudio todas las ordenanzas locales ambientales aprobadas en 2012, dado el amplio número de administraciones locales existentes en nuestro país. De ahí que hayamos optado por examinar únicamente las ordenanzas ambientales aprobadas en los municipios que son capitales de provincia, destacando aquellas que consideramos especialmente interesantes. Asimismo, se incluyen algunas referencias a ordenanzas aprobadas por administraciones locales supramunicipales.

5.1. ALGUNOS EJEMPLOS DE ORDENANZAS MUNICIPALES DE INTERÉS EN MATERIA AMBIENTAL

Son varias las ordenanzas municipales en materia ambiental aprobadas en 2012 que merecen ser destacadas. En primer lugar, es de obligada referencia, por su carácter novedoso, la Ordenanza para la gestión de la energía, el cambio climático y la sostenibilidad de Sevilla, de 21 de septiembre de 2012 (BOP núm. 230, de 2 de octubre de 2012), con la que se pretende contribuir y progresar hacia una ciudad más sostenible desde el ámbito local. Aunque ya existen algunos precedentes de ayuntamientos del País Vasco que habían aprobado ordenanzas de cambio climático, esta norma va más allá y posee un carácter mucho más completo. Se trata de una Ordenanza de carácter ambiental que desarrolla los preceptos contemplados en el Reglamento de la Agencia de la Energía y para la Sostenibilidad de Sevilla y mediante la cual se pretenden mejorar los niveles de ahorro y eficiencia energética, así como potenciar el uso de las energías renovables; contribuir al desarrollo sostenible urbano según lo establecido en los Compromisos de Aalborg; y participar en el objetivo de la Unión Europea para el logro de la reducción de un 20% de las emisiones de gases de efecto invernadero para el año 2020, sobre la base del año 1990, establecido en el Pacto de Alcaldes, al que Sevilla está adscrita. Con tales fines, persigue promover y fomentar un mayor ahorro energético, un uso más eficiente de la energía y el uso de las energías renovables; establecer y propiciar una adecuada gestión de las emisiones de gases de efecto invernadero en cuantas acciones se realicen en la ciudad de Sevilla; y potenciar, exigir y determinar la implantación de acciones destinadas a la mejora de la sostenibilidad de este municipio. Consta, a estos efectos, de 33 artículos, estructurados en tres títulos destinados a regular cuestiones generales –objeto y finalidades y ámbito de aplicación–, la gestión integrada de la energía y la sostenibilidad a nivel local –criterios generales de ahorro, eficiencia energética y uso de energías renovables, criterios para la minimización de emisiones, criterios para la contribución a la sostenibilidad, calificación y certificación y programa de actuación y acuerdos– y los instrumentos de gestión –integración y coordinación con la planificación y la normativa ambiental, con la planificación y la normativa urbanísticas, con las actuaciones de patrimonio municipal, alumbrado público y transporte y acciones de fomento–.

En segundo lugar, otra Ordenanza pionera es la de áreas verdes y arbolado viario del Ayuntamiento de Murcia, aprobada definitivamente el 25 de junio de 2012 (Boletín Oficial de la Región de Murcia de 10 de julio) y calificada como la «más innovadora» del país para proteger las zonas verdes. Integrada por 90 artículos, estructurados en seis Títulos, y por once Anexos, incluye el régimen jurídico y técnico de los espacios libres públicos, zonas verdes y parques forestales municipales en este término municipal y sirve de instrumento para el correcto desarrollo de la función ambiental y paisajística de las áreas verdes municipales. En ella se regulan la creación de nuevos espacios libres públicos, zonas verdes urbanas y alineaciones arbóreas, así como la remodelación o reforma de los ya existentes, determinando a tal efecto un conjunto de elementos y estándares técnicos que doten a los jardines municipales de los adecuados elementos de homogeneidad y criterios de sostenibilidad –Título 1-; el régimen de protección de los espacios libres públicos, zonas verdes, arbolado urbano y arbolado declarado de Interés Local del término municipal de Murcia –Título 2-; el uso de los espacios libres públicos, zonas verdes y determinados usos en espacios verdes privados incluidos en el ámbito de aplicación de esta Ordenanza, incluidos los elementos que los componen en particular, como praderas, arbolado, plantaciones, céspedes, fauna, bancos, juegos infantiles y demás mobiliario urbano –Título 3-; las áreas de conservación y mejora ambiental, con la determinación de las obligaciones de los promotores en cuanto a los programas de mejora ambiental y mantenimiento de estos espacios –Título 4-; y el uso público de los parques forestales municipales priorizando los usos relacionados con los educativos, recreativos o científicos –Título 5–. También incluye un régimen sancionador –Título 6–.

En tercer lugar, son abundantes las ordenanzas aprobadas en este período para regular la intervención administrativa local sobre las actividades, para adaptarla a los recientes cambios normativos que han conducido a la sustitución de los tradicionales regímenes de licencia por comunicaciones o declaraciones responsables. En este sentido, pueden citarse las Ordenanzas municipales de apertura de establecimientos mediante declaración responsable de Jaén, de 20 de septiembre de 2012 (BOP núm. 188, de 27 de septiembre de 2012); de simplificación administrativa en materia de implantación de actividades y ejecución de obras de Murcia, de 22 de febrero e 2012 (Boletín Oficial de la Región de Murcia núm. 53, de 3 de marzo de 2012); y de medidas de simplificación administrativa en materia de apertura de actividades de Santander, aprobada definitivamente por el Pleno de la Corporación el 30 de marzo de 2012 (Boletín Oficial de Cantabria núm. 90, de 10 de mayo de 2012). De especial interés resultan las previsiones que se contienen en estas ordenanzas en torno a la actividad de comprobación documental de las comunicaciones y/o declaraciones responsables presentadas al ayuntamiento correspondiente y a la actividad de comprobación e inspección posterior, dadas las escasas previsiones de la legislación estatal y autonómica en la materia, aunque por lo general se limitan a reproducir las previsiones recogidas en el artículo 71 bis de la Ley 30/1992. Sí contiene una previsión destacable la Ordenanza de Jaén, al prever la posibilidad de que los interesados puedan presentar solicitudes de consulta previa sobre aspectos concernientes a un proyecto de apertura de establecimiento o inicio de actividad, si bien la contestación a la consulta no tendrá carácter vinculante para la Administración.

Dentro de este grupo de ordenanzas, destacamos, en particular, la Ordenanza reguladora del control del ejercicio de actividades en el municipio de Sevilla, que adapta a los cambios normativos su anterior Ordenanza municipal de actividades, de 19 de marzo de 2010 (BOP núm. 54, de 6 de marzo de 2012). Esta Ordenanza tiene por objeto regular los mecanismos de intervención municipal de los establecimientos destinados al desarrollo de actividades ubicadas en el término municipal de Sevilla, siendo también objetivo de la misma «establecer los mecanismos de inspección, comprobación, sanción y restauración de la legalidad que sean precisos para garantizar la efectividad de los mecanismos de intervención municipal en las actividades, y con ello el cumplimiento de las normas que las regulan». Esta Ordenanza está integrada por 87 artículos, estructurados en ocho Títulos (destinados a regulas una serie de disposiciones generales –Título I–, órganos municipales competentes –Título II–, licencia de actividades –Título III–, procedimientos especiales de licencia –Título IV– , procedimiento de declaración responsable –Título V–, modificaciones sustanciales –Título VI–, control posterior al inicio de la actividad –Título VII– y régimen sancionador –Título VIII-). A los efectos que aquí nos interesan, esta Ordenanza, a lo largo del Título VII –arts. 72 a 78–, contiene amplias previsiones sobre el control posterior al inicio de las actividades. El sistema de control que establece diferencia entre el control *a posteriori* de la documentación presentada tanto en el caso de actividades sujetas a licencia como a declaración responsable, que se iniciará siempre de oficio por parte de los servicios municipales competentes; y el control a través de actuaciones de comprobación e inspección, que podrán ser iniciadas o bien de oficio por parte de dichos servicios municipales, o bien a raíz de denuncias formuladas por parte de terceros, con el objeto de comprobar la veracidad de los hechos denunciados. En todo caso, serán objeto de actuaciones prioritarias de comprobación e inspección por los servicios municipales aquellos establecimientos que reúnan, igualen o superen determinados parámetros (entre otros, superficie construida total de 500 m^2 o aforo de 100 personas, por ejemplo). La Ordenanza regula ampliamente las inspecciones y su desarrollo; el contenido de las actas que se levanten como resultado de dichas inspecciones y el resultado de las mismas y las actuaciones a realizar en casos de resultado desfavorable; los derechos y obligaciones del titular de la actividad; las actuaciones complementarias de las funciones de inspección; y las medidas que podrán adoptarse como resultado de dichas inspecciones, como la suspensión de la actividad. Asimismo, prevé la posibilidad de que puedan elaborarse planes de inspección de las actividades objeto de regulación de esta Ordenanza, con la finalidad de programar las inspecciones que se realicen; y fija criterios y principios de actuación en ausencia de planes de inspección.

Mención especial también merece la modificación de la polémica Ordenanza por la que se establece el régimen de gestión y control de las licencias urbanísticas de actividades de Madrid, de 29 de junio de 2009, mediante Acuerdo de 25 de julio de 2012 del Pleno del Ayuntamiento de Madrid (Boletín Oficial del Ayuntamiento de Madrid, núm. 6.727, de 30 de julio de 2012). Buena parte del articulado de esta Ordenanza, especialmente en lo relativo al régimen de las entidades colaboradoras, fue anulado

mediante las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid núm. 311/2011 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª, ponente: Juan Francisco López de Hontanar Sánchez) y 303/2011 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª, ponente: Sara González de Lara Mingo), ambas de 17 de febrero de 2011. Con esta modificación se pretende adaptar la normativa municipal en materia de licencias de actividades a las últimas normativas estatales y autonómicas dictadas en este ámbito a raíz de la transposición de la Directiva de servicios en el mercado interior. Se introduce así el régimen de declaración responsable para el comercio minorista y el resto de actividades establecidas en la legislación autonómica, regulado en una nueva sección 4ª del Capítulo II del Título III. Y se amplían los supuestos de tramitación por comunicación previa. En relación con la intervención de las entidades colaboradoras, aspecto muy polémico en la versión originaria de esta Ordenanza, ahora incorpora en el sistema de colaboración público-privada el régimen de declaración responsable con la participación de las entidades colaboradoras en su tramitación. Concretamente, prevé que la declaración responsable, a elección del titular de la actividad, será tramitada por alguna de las siguientes modalidades: declaración responsable acompañada del certificado de conformidad emitido por la entidad colaboradora en la gestión de licencias urbanísticas; o declaración responsable sin certificado de conformidad de la entidad colaboradora. Independientemente de la modalidad elegida, el titular de la declaración responsable debe comunicar a la entidad colaboradora, si no lo hubiera expresado en la propia declaración, la fecha de inicio de la actividad, en defecto de la cual se entenderá que el inicio se ha producido desde la entrada de la declaración responsable en el Registro del Ayuntamiento de Madrid. También deberá comunicar la terminación de las obras a la entidad colaboradora, en caso de que la declaración responsable implique la ejecución de obras. En el plazo máximo de 5 días hábiles desde la comunicación de inicio de la actividad o, en su caso, de terminación de las obras, la entidad colaboradora llevará a cabo una comprobación final de su adecuación al uso y a la actividad a la que vayan a ser destinadas, emitiendo un informe de carácter favorable o desfavorable, del que remitirá una copia al Ayuntamiento de Madrid y al promotor, en el plazo de 5 días hábiles. También destaca la introducción de una nueva disposición adicional novena en el texto de la Ordenanza, relativa a un régimen específico de acreditación de nuevas entidades colaboradoras.

Algunos Ayuntamientos, como el de Salamanca, uniéndose a otros muchos que ya lo han hecho, han aprobado una Ordenanza municipal reguladora de las actividades inocuas, con el fin de regular el procedimiento a seguir para la realización de la comunicación de apertura de establecimientos para el ejercicio de actividades inocuas o no clasificadas en este término municipal, la emisión de las correspondientes declaraciones de conformidad, su transmisión y el régimen sancionador aplicable (BOP núm. 89, de 11 de mayo de 2012).

Finalmente, en el ámbito sectorial de la contaminación atmosférica, cabe mencionar la Ordenanza de protección de la atmósfera de León, aprobada por el Pleno en fecha 30 de octubre de 2012 (BOP núm. 240, de 19 de diciembre de 2012), que tiene

por objeto regular cuantas actividades, situaciones e instalaciones sean susceptibles de producir humo, polvos, gases, vahos, vapores y olores en el término municipal, para evitar la contaminación atmosférica y el perjuicio que ocasione a las personas o bienes de cualquier naturaleza. Esta ordenación la realiza a lo largo de 42 artículos organizados en seis Títulos, a través de los cuales se regulan su objeto y ámbito de aplicación; una serie de disposiciones generales; las fuentes fijas de combustión; las fuentes móviles; la situación de atención o vigilancia atmosférica; y el régimen sancionador. Con arreglo a esta norma, las exigencias que se establezcan para el ejercicio de las actividades potencialmente contaminantes serán controladas a través de la correspondiente autorización municipal; y las actividades autorizadas estarán sujetas a vigilancia permanente por parte de la Administración.

5.2. ALGUNOS EJEMPLOS DE ORDENANZAS DE INTERÉS EN MATERIA AMBIENTAL ELABORADAS POR ENTES LOCALES SUPRAMUNICIPALES

Además de los municipios, también tienen capacidad normativa reconocida expresamente por la Ley de bases de régimen local la provincia y la isla –y por otras normas autonómicas otros entes locales, como las comarcas–. Destacamos en este ámbito la Ordenanza reguladora de la prestación de asistencia técnica de la Diputación de Sevilla a las entidades locales de la provincia, aprobada por el Pleno de la Corporación Provincial, en sesión de 26 de julio de 2012, que aunque tiene carácter general y tiene por objeto regular la prestación de la asistencia técnica de la Diputación Provincial de Sevilla a los entes locales de la provincia en materia de información, asesoramiento, realización de estudios, elaboración de planes y disposiciones, formación y apoyo tecnológico, con el fin de asegurar el ejercicio íntegro de las competencias municipales previstas en las leyes, se refiere específicamente al medio ambiente. Concretamente, su artículo 14 contiene algunas previsiones sobre la asistencia medioambiental. La asistencia técnica en materia de medio ambiente comprende, entre otros que puedan determinarse en la carta de servicios de cada Área, los siguientes aspectos: asistencia técnica a los municipios, especialmente a pequeños y medianos, para garantizar la realización efectiva de la disciplina medioambiental; realización y apoyo en la elaboración de informes medioambientales, ecoauditorías, planes de emergencia y auditorías energéticas; y la redacción de informes y proyectos técnicos, en coordinación entre todas las Áreas de la Diputación funcionalmente especializadas en la materia que se trate.

Por otra parte, las Diputaciones provinciales han desplegado una importante labor de apoyo normativo a los municipios, elaborando ordenanzas tipo en materia de actividades, con el fin de facilitarles un modelo de ordenanza adaptada a los últimos cambios normativos acontecidos en este ámbito, que los municipios puedan adoptar con posterioridad, bien limitándose a reproducir su articulado, bien adaptándola a su realidad local. Desde esta perspectiva, aunque hay otras, destacamos especialmente la labor desarrollada por la Diputación de Barcelona, al elaborar una Ordenanza tipo de intervención municipal ambiental, de seguridad y de salud pública –también una

Ordenanza tipo de intervención municipal en espectáculos y actividades recreativas–, publicada en el Boletín Oficial de la Provincia de Barcelona de 19 de octubre de 2012. La aprobación de esta Ordenanza tiene una gran importancia, dados los importantes cambios que se han producido en los últimos tres años en el régimen de intervención de las actividades de los ciudadanos en Cataluña y su incidencia directa en la actuación de los entes locales en cuanto conllevan una nueva manera de actuar, de la cual se derivan cambios en la organización y actuación municipal. Esta importancia es aún mayor, si tenemos en cuenta la ausencia todavía de aprobación del desarrollo reglamentario de la Ley 20/2009, de 4 de diciembre, de prevención y control ambiental de las actividades. Por ello, constituye un instrumento de gran utilidad para los municipios catalanes. Se trata de una ordenanza muy extensa, con 172 artículos, en los que se realiza una ordenación detallada y precisa de la intervención municipal en los diferentes regímenes de intervención administrativa (principalmente, autorización ambiental –de competencia autonómica– y licencia ambiental y comunicación previa ambiental –de competencia municipal–). Dos son, según nuestro parecer, los aspectos más novedosos que aporta esta Ordenanza. Por un lado, completa el régimen de la intervención municipal de control e inspección previsto en la Ley 20/2009 y desarrolla algunos aspectos del régimen de comunicación previa ambiental (los relativos a la documentación necesaria para su presentación, su formalización, acreditación y perfeccionamiento y control). Por otro, integra la tramitación de los diferentes procedimientos y títulos de intervención, con el fin de conseguir el tratamiento simultáneo de los procedimientos de intervención ambiental y otros, como el de prevención y seguridad en materia de incendios y de otras autorizaciones y licencias sectoriales.

También debe aplaudirse la Guía de tramitación de expedientes de actividades y establecimientos que ha aprobado la Diputación de Barcelona. Esta guía constituye un instrumento de apoyo para los ayuntamientos en la intervención administrativa de las actividades y no se configura con carácter definitivo, sino que tiene la vocación de ser un documento dinámico que vaya adaptándose a futuras modificaciones normativas. En ella se incluye una breve referencia al marco normativo; se recoge la clasificación de las actividades en cuatro grupos –actividades sujetas a intervención administrativa según la Ley 20/2009 de prevención y control ambiental de las actividades, actividades sujetas a intervención administrativa de acuerdo con la normativa de espectáculos públicos y actividades recreativas, actividades inocuas y actividades sujetas a intervención administrativa según normativa sectorial específica-; y se incluye un análisis detallado de cada uno de los regímenes de intervención administrativa a que se sujetan las actividades, con inclusión de diagramas del procedimiento. Asimismo, se analiza la intervención en materia de prevención de incendios, y se aborda un tema complejo en Cataluña y mal resuelto por la legislación como es el de la coordinación de la intervención administrativa en materia de incendios con los restantes procedimientos de intervención. La Guía se cierra con dos anexos en los que se incluyen, respectivamente, las tablas de clasificación, en las que se indican los ámbitos de intervención que recaen sobre cada actividad; y las fichas explicativas y los modelos de instancia de los diferentes procedimientos.

6. POLÍTICAS AMBIENTALES LOCALES

A pesar de las enormes dificultades económicas a que se enfrentan las administraciones locales en el actual contexto de crisis económica que azota a nuestro país, continúan encontrándose interesantes iniciativas en pro de la protección del medio ambiente en el ámbito local. Dada la imposibilidad de analizar en el marco de este estudio todas las políticas ambientales y actuaciones de protección ambiental emprendidas por los entes locales en 2012, nos limitamos a destacar algunas que nos han parecido especialmente interesantes.

Las políticas de ahorro y eficiencia energética y de lucha contra el cambio climático continúan siendo objeto de atención prioritaria por parte de muchas corporaciones locales. En buena medida, la actuación en este ámbito es consecuencia de su integración en la Red Española de Ciudades por el Clima o de la adhesión de muchos municipios al Pacto de los Alcaldes, mediante el cual asumen el compromiso voluntario de ir más allá de los objetivos establecidos por la Unión Europea para 2020, reduciendo las emisiones de CO_2 en sus respectivos ámbitos territoriales en al menos un 20% mediante la aplicación de un Plan de Acción para la Energía Sostenible. No puede ocultarse que los gobiernos locales desempeñan un papel decisivo a la hora de minimizar los efectos del cambio climático, máxime si tenemos en cuenta que buena parte del consumo energético y las emisiones de CO_2 están asociados con la actividad urbana. En este sentido, el Pacto de Alcaldes constituye un instrumento clave para implicar a los gobiernos locales en la lucha contra el cambio climático.

En este contexto, por ejemplo, en la provincia de Barcelona, 190 municipios están adheridos al Pacto y de éstos 158 ya tienen redactado su Plan de acción para la energía sostenible, siendo la Diputación de Barcelona coordinador territorial del Pacto. A partir del seguimiento realizado a 27 municipios, la Diputación estima que se ha alcanzado un 23 % de todas las emisiones a reducir que se proponían en los Planes de acción para la energía sostenible, más del 50 % de las acciones están realizadas (13 %) o en curso (39 %), mientras que un 48 % están pendientes de inicio. La implantación de energías renovables aún es escasa y la mayor parte de acciones en curso o acabadas son las que puede realizar directamente el Ayuntamiento, esto es, las centradas en sus equipamientos y en el alumbrado público. Las principales dificultades de los municipios son la financiación y las prioridades de cada Ayuntamiento. En este ámbito, la Diputación de Barcelona también está impulsando proyectos para implantar energías renovables y evaluar la viabilidad de proponer la eficiencia energética a través del programa Elena.

En este ámbito también pueden destacarse algunas iniciativas municipales de prevención de la contaminación y el cambio climático, en un contexto general de sostenibilidad local. Así, la aprobación del Programa MADRID COMPENSA, aprobado mediante Decreto del Delegado del Área de Gobierno de Medio Ambiente, Seguridad y Movilidad del Ayuntamiento de Madrid, el 11 de junio de 2012. Este Programa, que sustituye al anterior de 2010, constituye una iniciativa promovida por

el Ayuntamiento de Madrid en el marco del Foro Pro Clima de Madrid, con el fin de que cualquier entidad –pública o privada– interesada en compensar emisiones de gases de efecto invernadero, pueda hacerlo mediante su contribución, con carácter voluntario, al plan de repoblación específico que se desarrollará en las zonas verdes urbanas y forestales del municipio. Por su parte, el Ayuntamiento de Barcelona, a partir de octubre de 2012 ha comenzado a contabilizar las emisiones de gases de efecto invernadero que se generan en la celebración de los consejos plenarios de la ciudad, con el fin de compensarlas a través del proyecto «Cenol and Telha Forte Ceramics switchingfuel Project», en Brasil, que utiliza biomasa de residuos forestales como combustible para la industria cerámica local en el estado de Pará, evitando la deforestación del Amazonas.

Algunas administraciones locales incluso han recibido premios por su actuación frente al cambio climático. Así, como reconocimiento a su compromiso por la lucha contra el cambio climático y las actividades de protección del clima desde el mundo local, la Diputación de Barcelona ya había sido premiada con el galardón «Climate Star 2009» y recientemente lo ha sido la Agencia Local de la Energía de la comarca de Osona, en Cataluña, por sus actuaciones en el ámbito de la gestión energética municipal y por su compromiso en la conservación del clima. Y el Ayuntamiento de Sabadell –única ciudad española– ha sido seleccionado por la oficina del Pacto de Alcaldes como ejemplo de éxito en la lucha contra el cambio climático, a través de su buena práctica energética con su proyecto de contadores inteligentes. Se trata de un proyecto en el marco de una campaña de ahorro y eficiencia energética que implica la instalación de contadores inteligentes en los hogares de la ciudad, con el fin de reducir el consumo energético y la emisiones de CO_2, implicar a la ciudadanía fomentando la participación proactiva en temas de medio ambiente y sostenibilidad y disponer de datos cuantitativos de consumo para conocer y animar el cambio de hábitos energéticos.

Con relación a las políticas locales de conservación y uso sostenible de la biodiversidad y la conservación del patrimonio natural, merece especial atención la Estrategia para la conservación de la biodiversidad del Ayuntamiento de Zaragoza, que se une de este modo a otros ayuntamientos como el de Santander que ya habían adoptado iniciativas de este tipo. Esta Estrategia, aprobada en diciembre de 2011, pretende alcanzar un alto nivel de conservación de la diversidad biológica y un uso sostenible de sus componentes en el término municipal de Zaragoza, una ciudad con un valioso patrimonio natural cuya protección y conservación debe fomentarse; integrar la biodiversidad en la política y gestión municipal; y asegurar la plena participación e implicación de la sociedad en la conservación de la biodiversidad. Sin embargo, no ha estado exenta de críticas por los grupos ecologistas por su falta de contenido concreto y sus generalidades. En la Estrategia, tras una breve introducción, se recogen los antecedentes e instrumentos legales en materia de biodiversidad; las bases para el conocimiento y diagnóstico de los elementos de la biodiversidad en este término municipal; la estrategia para la conservación y uso sostenible de la biodiversidad de Zaragoza,

señalando sus objetivos generales y las líneas o ejes de actuación (acciones legales e institucionales, acciones sobre los elementos de la biodiversidad y acciones sociales y de participación); el seguimiento y evaluación del progreso y la elaboración de indicadores de biodiversidad; la participación ciudadana; y la vigencia y revisión de la Estrategia, que se cierra con una serie de Anexos.

Cabe mencionar también la elaboración de algunos planes de actuación en determinados sectores ambientales por parte de algunos municipios. En esta línea, destacamos la aprobación del Plan de Calidad del Aire de la Ciudad de Madrid, aprobado definitivamente por la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid, mediante Resolución de 26 de abril de 2012. Este Plan, además de recoger las fuentes y evolución de las emisiones contaminantes y un diagnóstico de la calidad del aire en la ciudad de Madrid, repasa las medidas adoptadas, los logros y retos pendientes y recoge nuevas medidas para el período 2011-2015, incluyendo una estimación del potencial de reducción de emisiones. El Plan incluye un total de 78 medidas (70 de ellas municipales, de las cuales el 60 % están destinadas a reducir, directa o indirectamente, la contaminación en el sector de la movilidad, con el impulso de una movilidad más sostenible; y 8 impulsadas por otras entidades y administraciones).

En Barcelona, el Plan de prevención de residuos municipales 2012-2020, presentado a finales de 2012 como medida de gobierno municipal, con el fin de avanzar y establecer nuevas estrategias concretas que potencien un uso más eficiente y racional de los recursos y un impulso a la prevención de generación de residuos, la reutilización y el reciclaje. Como objetivos concretos este Plan plantea, entre otros, la reducción, en 2018, de un 10% en la generación por cápita y su mantenimiento en 2020, hasta alcanzar un índice de 1,386 kg/habitante/día, frente al 1,540 kg/habitante/día de 2006; y la reducción del uso de bolsas de plástico per cápita como mínimo de un 50 % el 2016, implicando a comerciantes y consumidores. A pesar de que ninguno de estos planes posee carácter normativo y no son vinculantes, tienen una extraordinaria importancia, por cuanto marcan las líneas de actuación a seguir a nivel municipal en estos ámbitos y pueden traducirse en la consecución de metas importantes en pro de la sostenibilidad local.

Por último, también son muy importantes las medidas de educación ambiental. Por citar un ejemplo de ellas, diversos municipios han promovido en 2012 el ahorro de agua con el apoyo de la Xarxa de Ciutats i Pobles cap a la Sostenibilitat, la Diputación de Barcelona y la Agencia Catalana del Agua, bajo el lema «La Xarxa ahorra agua».

QUINTA PARTE

POLÍTICAS AUTONÓMICAS DE MEDIO AMBIENTE

XVII

Andalucía: contracción de la actividad ambiental legislativa y desaparición del modelo de administración ambiental diferenciada y propia

Estudio realizado en el marco del proyecto de investigación Régimen Jurídico de los Recursos Naturales (DER2010-18571) del Ministerio de Ciencia e Innovación.

JESÚS JORDANO FRAGA
Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Sevilla

Sumario.–1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL.–2. LEGISLACIÓN.–*2.1. Criterios de sostenibilidad a efectos de revisión e introducción de la regulación legal de la asimilación a fuera de ordenación.–2.2. Introducción de la figura del Plan de Protección del Corredor Litoral de Andalucía. Aplicabilidad directa de las determinaciones sobre limitación del crecimiento establecidas en Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía.*–3. ORGANIZACIÓN Y EJECUCIÓN.–*3.1. Organización.–3.2. Ejecución.*–A. Ordenación del Territorio y Planificación ambiental.–B. Prevención ambiental.–C. Espacios protegidos.–D. Calidad ambiental.–E. Ruido.–F. Subvenciones y ayudas ambientales.–4. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA.–*4.1. Ordenación del territorio, urbanismo y medio ambiente: principio de no regresión en materia ambiental.–4.2. Medidas Cautelares y protección del medio Ambiente. Retrocesos en la tutela cautelar ambiental.–4.3. Espacios protegidos y limitaciones al derecho de propiedad. Carga de la prueba de la exclusión de una finca de los límites de un espacio.–4.4. Legalidad ambiental aplicable a un expediente dirigido a la obtención de licencia en materia urbanística para legalizar las construcciones ejecutadas sin aquélla sobre la finca del actor.–4.5. Principio de confianza legítima y aplicabilidad del derecho sancionador ambiental.*–ANEXO: LISTA DE AUTORIDADES.

* * *

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

En el año 2012 marcado por una intensa recesión económica y cifras de paro superiores a dos dígitos (en estos momentos en Andalucía superior al 30 % de la población activa), la actividad legislativa ambiental del Parlamento de Andalucía ha sido escasa. No

se ha producido ninguna norma ambiental *strictu sensu* más allá de la introducción de la figura del Plan de Protección del Corredor Litoral de Andalucía. En coherencia con la situación que atravesamos, la actividad legislativa parlamentaria se ha centrado en las medidas contra la crisis y la reducción del déficit y la consecución del equilibrio económico financiero, y en determinados sectores de actividad económica (destacadamente el comercio interior, las ferias comerciales y la venta ambulante). Es muy posible que este parón obedezca también al inicio de una legislatura y a los cambios en los responsables como consecuencia del gobierno de coalición surgido de las últimas elecciones autonómicas. Igualmente repetimos lo dicho otros años: estamos, por decirlo así, ante un modelo maduro de protección ambiental en el que más que nuevas normas se producen meros *aggionamientos*, refundiciones o codificaciones. Queda lejos la época de las novedades «estrella» propias de un ordenamiento ambiental joven o «en construcción».

En el ámbito la actividad de ejecución normativa ha sido escasa, pero incidiendo sobre elementos importantes del sistema como la Autorización Ambiental Integrada, las entidades colaboradoras en materia de Calidad Ambiental en la Comunidad Autónoma de Andalucía o el Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica. El otro gran elemento de la política ambiental es la eliminación de la Consejería de Medio Ambiente y su absorción en agricultura. Entendemos que es el contexto de crisis el que «justifica» la contracción de una organización administrativa del medio ambiente diferenciada y su inserción en la agricultura a imagen y semejanza del modelo Estatal. No obstante, nos parece un error y constituye la pérdida de una referencia en la construcción del Estado Ambiental de Derecho.

2. LEGISLACIÓN

Este año las innovaciones introducidas tienen directa conexión con la ordenación del territorio y el urbanismo.

En este ámbito destacamos la Ley 2/2012, de 30 de enero, de modificación de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía[1] y el Decreto-Ley 5/2012, de 27 de noviembre, de medidas urgentes en materia urbanística y para la protección del litoral de Andalucía[2].

2.1. CRITERIOS DE SOSTENIBILIDAD A EFECTOS DE REVISIÓN E INTRODUCCIÓN DE LA REGULACIÓN LEGAL DE LA ASIMILACIÓN A FUERA DE ORDENACIÓN

La Ley 2/2012, de 30 de enero, de modificación de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía (en adelante LOUA) ha procedido a establecer los criterios de sostenibilidad, evitando así la supletoriedad por omisión de

1. BO. Junta de Andalucía 8 febrero 2012, núm. 26, pg. 6; rect. BO. Junta de Andalucía de 12 de marzo 2012, núm. 49, pg. 7.
2. BO. Junta de Andalucía de 28 de noviembre 2012, núm. 233, pg. 10.

la Ley de Suelo respecto de los límites de crecimiento urbano del planeamiento urbanístico municipal que conllevan la necesidad de aprobar la revisión del planeamiento general de ordenación urbanística. El nuevo art. 37, apartado 2 de la LOUA, a tales efectos, considera que una innovación trasciende del ámbito de la actuación conllevando la revisión del planeamiento, a los efectos de la sostenibilidad, cuando ésta determine, por sí misma o en unión de las aprobadas definitivamente en los cuatro años anteriores a la fecha de su aprobación inicial, un incremento superior al veinticinco por ciento de la población del municipio, o de la totalidad de la superficie de los suelos clasificados como urbanos, descontando de dicho cómputo los suelos urbanos no consolidados que se constituyan como vacíos relevantes[3].

En segundo término, la reforma pretende acentuar los principios de participación pública, transparencia y publicidad. Como parte del documento completo del instrumento de planeamiento correspondiente, se acoge como documentación de obligada exposición al público el resumen ejecutivo, comprensivo de los objetivos y finalidades de dichos instrumentos y de las determinaciones del Plan, para que sea accesible a la ciudadanía y facilite su participación en los procedimientos de elaboración, tramitación y aprobación de los mismos. En este sentido, el nuevo apartado 4 del art. 17 LOUA, establece que «La Administración responsable del procedimiento para la aprobación de un instrumento de planeamiento deberá promover en todo caso, antes y durante el trámite de información pública, las actividades que, en función del tipo, ámbito y objeto del instrumento a aprobar y de las características del municipio o municipios afectados, sean más adecuadas para incentivar y hacer más efectiva la participación ciudadana, y facilitarán su conocimiento por medios telemáticos durante las fases de su tramitación» y ordena que en «el trámite de información pública de los procedimientos de aprobación de los instrumentos de planeamiento urbanístico y sus innovaciones, la documentación expuesta al público deberá incluir el resumen ejecutivo».

Sin embargo, por impacto social la gran medida que incorpora la Ley 2/2012, de 30 de enero, de modificación de la LOUA es la introducción de un régimen legal de la situación de asimilación a fuera de ordenación[4]. En Andalucía, las viviendas irre-

3. Asimismo se establece que «esta revisión abarcará e integrará aquellas determinaciones de la ordenación estructural que se vean afectadas por la suma de las alteraciones ya aprobadas desde la fecha de la aprobación definitiva del Plan General de Ordenación Urbanística y de las nuevas que se proponen, sin perjuicio de que proceda la revisión integral del Plan General de Ordenación Urbanística. La innovación que conlleve la revisión de un uso global en el planeamiento urbanístico deberá integrar la de los restantes usos globales».

4. Al respecto *vid.*: Mellado Ruiz, *Reflexiones críticas sobre el nuevo régimen andaluz de las edificaciones y asentamientos en suelo no urbanizable: el problema de las viviendas «alegales»*, «Práctica Urbanística», Núm. 117, Sección Estudios, julio 2012, pg. 30, versión digital La ley 7280/2012; Cano Murcia, *Comentario crítico al Decreto 2/2012, de 10 de enero, por el que se regula el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía*, «El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados», Núm. 5, Sección Actualidad, Quincena del 15 al 29 Mar. 2012, Ref. 550/2012, pg. 550, tomo 1, Editorial La Ley versión digital La ley 2922/2012; Gutiérrez Colomina, *La modificación de la Ley de Ordenación Urbanística de Andalucía y el régimen jurídico de las edificaciones y asentamientos urbanísticos existentes en el suelo no urbanizable*, «Revista de derecho urbanístico y medio ambiente», ISSN 1139-4978, Año núm. 46, Núm. 272, 2012, pgs. 129-206; Valcárcel Fernández, –*Fuera de ordenación*– en *Fundamentos de derecho urbanístico/*coord. por Luis Martín Rebollo, Roberto O. Bustillo Bolado, Vol. 2, 2009, ISBN 978-84-9903-348-8,

gulares en suelo no urbanizable y los asentamientos en suelo no urbanizable son una realidad que afecta a cientos de miles de ciudadanos.

El artículo 34, 1. b) LOUA ahora dispone:

> b) Para las instalaciones, construcciones y edificaciones realizadas al margen de la legalidad urbanística para las que no resulte posible adoptar las medidas de protección de la legalidad urbanística ni el restablecimiento del orden jurídico perturbado, reglamentariamente podrá regularse un régimen asimilable al de fuera de ordenación, estableciendo los casos en los que sea posible la concesión de autorizaciones urbanísticas necesarias para las obras de reparación y conservación que exijan el estricto mantenimiento de las condiciones de seguridad, habitabilidad y salubridad del inmueble.

La previsión ha sido objeto de desarrollo reglamentario. Este reglamento es el Decreto 2/2012, de 10 de enero, por el que se regula el régimen de las edificaciones y asentamientos existentes en suelo no urbanizable en la Comunidad Autónoma de Andalucía[5]. El Decreto se estructura en 24 preceptos, cuatro Disposiciones Transitorias y tres Finales.

Obsérvese que la publicación de este Decreto se retrasó hasta la aprobación de la Ley que le da cobertura. Desde el punto de vista del principio de legalidad, sólo las «formas» se han cumplido porque el Derecho, incluido el informe preceptivo del Consejo consultivo son anteriores a la Disposición legal que le da cobertura. Resaltamos esta aberración que un Tribunal bien puede tildarla de ingeniería jurídica y fraude de reserva del Ley constitucional. En efecto, la tramitación y el propio Dictamen 0791/2011, núm. marginal I.84 de fecha 21 de diciembre de 2011 es anterior a la Ley de cobertura. El Dictamen *es indigno* en términos de profundidad para una disposición tan importante. Entendemos que ni siquiera la *Lex posterior* da cobertura a disposiciones que exigen norma con rango de ley (así estimamos que ocurre respecto del silencio negativo del art. 12 del Decreto que busca apoyo en el artículo 23 del Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio, pero lógicamente allí no es posible encontrarlo, porque el establecimiento de silencio negativo requiere ley expresa que contemple el supuesto concreto –no bastan los allí contemplados de licencia de edificación o la primera ocupación, ubicación de casas prefabricadas).Creemos que el régimen es cicatero respecto a las facultades que habilita a los propietarios (por tres razones: *ex* art. 8.3, sólo obras de reparación y conservación frente al régimen más generoso de fuera de ordenación, excepcionalmente pueden autorizarse la acometida de servicios y sin licencia de ocupación o primera utilización). Ciertamente, la Junta ha pasado de

pgs. 1167-1179; Cortés Moreno, *El régimen jurídico de la situación legal de fuera de ordenación: la declaración en situación de asimilación a la de fuera de ordenación en el derecho urbanístico andaluz*, «Práctica urbanística: Revista mensual de urbanismo», ISSN 1579-4911, Núm. 109, 2011, pgs. 12-20; Gallego Alcalá, –*Breve aproximación al artículo 53 del Reglamento de Disciplina Urbanística de Andalucía: Situación asimilación a la fuera de ordenación*–, «Consultor de los ayuntamientos y de los juzgados: Revista técnica especializada en administración local y justicia municipal», ISSN 0210-2161, Núm. 13, 2011, pgs. 1646-1661.

5. BO. Junta de Andalucía, 30 de enero de 2012, núm. 19, pg. 19.

negar el pan y la sal –la conexión a servicios– y la incoherencia, probablemente producto de la busca de réditos electorales, salta a la vista.

2.2. INTRODUCCIÓN DE LA FIGURA DEL PLAN DE PROTECCIÓN DEL CORREDOR LITORAL DE ANDALUCÍA. APLICABILIDAD DIRECTA DE LAS DETERMINACIONES SOBRE LIMITACIÓN DEL CRECIMIENTO ESTABLECIDAS EN PLAN DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO DE ANDALUCÍA

El art. 1 del Decreto-Ley 5/2012, de 27 de noviembre, de medidas urgentes en materia urbanística y para la protección del litoral de Andalucía, crea la figura del Plan de Protección del Corredor Litoral de Andalucía con el objetivo de salvaguardar los intereses autonómicos presentes en esta zona, de forma que se garantice la protección y puesta en valor de la franja más próxima a la costa, y mantener libres de urbanización los espacios no edificados que no sean necesarios para la normal expansión de pueblos y ciudades, propiciando un desarrollo urbanístico sostenible adecuado a la capacidad de acogida del territorio. Su ámbito incluye los terrenos situados a una distancia inferior a 500 metros desde el límite interior de la ribera del mar, que corresponden a la Zona de Influencia del Litoral establecida en el artículo 30 de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, excluyendo de la misma las zonas contiguas a las márgenes de los ríos. El Plan de Protección del Corredor Litoral de Andalucía se incorpora a la planificación territorial mediante la modificación de la Ley 1/1994, de 11 de enero, de Ordenación del Territorio de Andalucía, añadiéndose un nuevo Título que regula su alcance, contenido y tramitación. Para garantizar la elaboración del Plan de forma inmediata, se establece el plazo máximo de dos años para su aprobación y la adopción de medidas cautelares urgentes y de carácter excepcional que afectarán al ámbito del Plan durante los primeros seis meses desde su formulación– que incluyen la suspensión de la aprobación de planes de sectorización y planes parciales–, y que se mantendrán hasta su aprobación exclusivamente para los suelos que pudieran verse afectados por la ordenación que se establezca en el documento de Plan que salga a información pública[6].

Por último, el Decreto-Ley 5/2012, de 27 de noviembre, de medidas urgentes en materia urbanística aborda la cuestión de los planeamientos aprobados con anterioridad Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía, que responden en muchos casos a modelos de crecimiento no sostenibles, alejados del actual contexto socioeconómico y de los criterios y limitaciones establecidos en el Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía, estableciendo plazos para la adecuación de los planeamientos urbanísticos a dicho Plan y adoptando medidas en los municipios con planeamiento no adaptado al Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía, en caso de incumplimiento, para la aplicación directa de las determinaciones sobre limitación del crecimiento establecidas en el mismo que resultan consustanciales con la sostenibilidad del modelo urbanístico. También establece medidas para la adaptación del planeamiento municipal al Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía (POTA), reiterando el

6. Art. 2 del Decreto-Ley 5/2012, de 27 de noviembre, de medidas urgentes en materia urbanística y para la protección del litoral de Andalucía.

principio de subsidiariedad de la Junta de Andalucía, que podría llegar a hacerse cargo de la revisión del planeamiento municipal, y la prohibición de tramitar los planes de desarrollo que superen los límites y criterios de crecimiento establecidos por el Plan de Ordenación del Territorio de Andalucía (POTA)[7].

3. ORGANIZACIÓN Y EJECUCIÓN

3.1. ORGANIZACIÓN

En el ámbito organizativo destacamos el Decreto 151/2012, de 5 de junio[8], por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente, que lógicamente deroga el Decreto 105/ 2011 de 19 de abril[9], por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Medio Ambiente. Ni el Decreto 151/2012, de 5 de junio, ni el Decreto del Presidente 3/2012, de 5 de mayo, de la Vicepresidencia y sobre reestructuración de Consejerías, enuncian en la exposición de motivos la desaparición de un modelo de Administración ambiental diferenciada que probablemente se haga al amparo de la situación de crisis y necesidad de recorte en el gasto público. En lo que a medio ambiente se refiere, se establece una Secretaría General de Medio Ambiente y Agua –con cinco Direcciones Generales. Estas son: Dirección General de Gestión del Medio Natural, Dirección General de Espacios Naturales y Participación Ciudadana, Dirección General de Prevención, Calidad Ambiental y Cambio Climático, Dirección General de Planificación y Gestión del Dominio Público Hidráulico, Dirección General de Infraestructuras y Explotación del Agua–. Permanece adscrita a la Consejería la Agencia de Medio Ambiente y Agua de Andalucía.

No podemos compartir la supresión de una Administración ambiental especializada que es una de las conquistas del Estado Ambiental de Derecho. Paradójicamente, en el Estado dicha decisión respecto del Ministerio de Medio Ambiente fue tomada por el anterior gobierno socialista (y mantenida por el actual popular que fue el artífice del primer Ministerio) y ahora es tomada en nuestra Comunidad por un gobierno de coalición de izquierda (PSOE-Izquierda Unida). Y esto sucede en una Comunidad Autónoma que fue pionera en la creación de una Agencia de Medio Ambiente como modelo de Administración ambiental diferenciada y pujante. Por lo demás, creemos un error la absorción de lo medioambiental en una Consejería que integra actividades con tanta incidencia en el medio ambiente como la actividad agrícola y el urbanismo. Quizá pueda tener justificación la disociación de urbanismo de obras públicas en la lógica del gobierno de coalición, pero no en la estructura racional de una Administración ambiental que reclama autonomía e independencia para cumplir su misión de ambientalización del resto de las políticas públicas.

7. Art. 3 del Decreto-Ley 5/2012, de 27 de noviembre, de medidas urgentes en materia urbanística y para la protección del litoral de Andalucía.
8. BO. Junta de Andalucía de 13 junio de 2012, núm. 115, pg. 82.
9. BO. Junta de Andalucía 29 de abril de 2011, núm. 83, pg. 13.

Sin duda, junto al Decreto comentado la norma más importante dictada en 2012 es el Decreto 334/2012, de 17 de julio, por el que se regulan las entidades colaboradoras en materia de Calidad Ambiental en la Comunidad Autónoma de Andalucía[10]. No siendo una norma de organización muestra como sagazmente ha destacado Soriano García, la evolución del modelo de Administración de intervención al modelo de Administración de supervisión y control[11].

3.2. Ejecución

Las lista de normas reglamentarias ejecutivas y actos administrativos generales de primer nivel agrupadas en ejes temáticos engloba las siguientes normas y convocatorias:

A. Ordenación del Territorio y Planificación ambiental

- Acuerdo de 14 de febrero de 2012, por el que se aprueba el Plan de Medio Ambiente de Andalucía Horizonte 2017[12]. Se trata más de un documento de política ambiental que de una verdadera norma jurídica, pues no es objeto de publicación oficial, estando sólo prevista su difusión mediante la puesta a disposición de cualquier persona que desee consultarlo un ejemplar del Plan de Medio Ambiente de Andalucía Horizonte 2017 en la Dirección General de Desarrollo Sostenible e Información Ambiental, así como en las Delegaciones Provinciales de la Consejería de Medio Ambiente y la página web de dicha Consejería (*www.juntadeandalucia.es/medioambiente*).
- Decreto 7/2012, de 17 de enero[13], por el que se aprueba el Plan de Prevención y Gestión de Residuos Peligrosos de Andalucía 2012-2020. Este Plan sustituye al anterior Plan de Prevención y Gestión de Residuos Peligrosos 2004-2010, aprobado por Decreto 99/2004, de 9 de marzo. El Plan de Prevención y Gestión de Residuos Peligrosos de Andalucía 2012-2020, constituye un Plan con incidencia en la ordenación del territorio, por referirse a una actividad de planificación de la Junta de Andalucía incluida en el Anexo de la Ley 1/1994, de 11 de enero, de Ordenación del Territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía.
- Resolución de 3 de febrero 2012, por la que se aprueban los Planes Sectoriales de Inspecciones Medioambientales para 2012[14].

10. BOJA núm. 143, de 23 de julio de 2012.
11. *Desregulación, privatización y Derecho administrativo*, Bolonia, Real Colegio de España, Colección Studia Albornotiana núm. 60, Editorial Cometa, Zaragoza 1993, pg. 11.
12. BO. Junta de Andalucía de 24 febrero de 2012, núm. 38,p. 13.
13. BO. Junta de Andalucía de 10 de febrero de 2012, núm. 28, pg. 19.
14. BO. Junta de Andalucía de 21 de febrero de 2012, núm. 35, pg. 112.

B. Prevención ambiental

– Decreto de 17 de enero 2012, por el que se regula la autorización ambiental integrada y se modifica el Decreto 356/2010, de 3 de agosto de 2010, que regula la autorización ambiental unificada[15]. Esta norma, conforme a las previsiones de la Ley 7/2007, de 9 de julio, incorpora el enfoque integrado que propugna la Directiva 2008/1/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de enero de 2008, relativa a la prevención y al control integrados de la contaminación, que deroga la Directiva 96/61/CE del Consejo, de 24 de septiembre. Este Decreto consta de 49 preceptos, Dos Disposiciones Adicionales, Dos Disposiciones Transitorias y tres Disposiciones Finales. El Decreto se estructura en siete capítulos: Capítulo I. Disposiciones Generales [arts. 1 a 9]; Capítulo II. Consultas previas [arts. 10 a 12]; Capítulo III. Procedimiento [arts. 13 a 30][16]; Capítulo IV. Comprobación previa a la puesta en marcha e inicio de la actividad [art. 31]; Capítulo V. Modificación, revocación y caducidad de la autoriza-

15. BO. Junta de Andalucía de 27 de enero de 2012, núm. 18, pg. 11.
16. Los Capítulos II (Consultas Previas) y III (Procedimiento), establecen los trámites que deben realizar las empresas para la obtención de la Autorización Ambiental Integrada:
I. Solicitud: de acuerdo al modelo oficial que recoge el Anexo IV y en *www.juntadeandalucia.es/medioambiente*, acompañada de la siguiente documentación:
1. Quienes presenten la solicitud en nombre y representación de la persona o entidad solicitante, aportarán la documentación acreditativa del poder de representación en virtud del cual actúen.
2. Escritura de constitución de la entidad promotora de la instalación y, en su caso, de la entidad titular de la instalación o documentación identificativa de la persona física promotora o titular de la instalación.
3. La determinación de los datos que, a juicio de la persona solicitante, gocen de confidencialidad, debiendo justificarlo de acuerdo con las disposiciones vigentes (de acuerdo a los establecido en el Artículo 9.2).
4. Informe del Ayuntamiento en cuyo territorio se ubique la instalación, acreditativo de la compatibilidad del proyecto con el planeamiento territorial y urbanístico (de acuerdo con lo establecido en el artículo 15).
5. La solicitud, en su caso, de la licencia municipal de actividades acompañada de la documentación correspondiente.
6. Proyecto básico, que deberá contener la documentación recogida en el artículo 12.1 de la Ley 16/2002, de 1 de julio, en el Anexo V, así como, en su caso, la documentación recogida en el Anexo VII exigida por la normativa sectorial que resulte de aplicación a la actividad, que sea necesaria para obtener las autorizaciones y pronunciamientos que en cada caso integren la autorización ambiental necesaria.
7. Estudio de impacto ambiental (salvo en el supuesto regulado en la Sección 4.ª del Capítulo III, que contendrá al menos, la información recogida en el Anexo VI).
8. En su caso, informe de situación del suelo regulado en el artículo 91.3 de la Ley 7/2007, de 9 de julio.
9. Justificante del pago de las tasas que se devenguen, que podrá realizarse por medios telemáticos, de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto 183/2003, de 24 de junio, y su normativa de desarrollo.
10. Cualquier otro documento preceptivo o que se estime conveniente para precisar o completar cualquier dato.
II. Informe de compatibilidad con el planeamiento territorial y urbanístico: previamente a la solicitud de la autorización, se debe solicitar al Ayuntamiento en cuyo territorio vaya a ubicarse la instalación, el informe acreditativo de la compatibilidad del proyecto con el planeamiento territorial y urbanístico. Si la resolución es negativa, resulta vinculante y se finaliza el procedimiento de tramitación de la AAI.
III. Trámite de instrucción compresivo de los siguientes trámites:
1. Compatibilidad con la normativa ambiental
2. Información pública y trámite de audiencia (45 días).
3. Evaluación de informes: el órgano ambiental competente recabará a otras entidades o administraciones públicas competentes, los informes que tengan carácter preceptivo de acuerdo a la normativa aplicable.

ción ambiental integrada [arts. 32 a 33]; Capítulo VII. Cese de la actividad y cierre de la instalación [arts. 38 a 41]; Capítulo VIII. Vigilancia, inspección, control ambiental y régimen sancionador [arts. 42 a 47]. La norma que comentamos aborda la incidencia ambiental de una serie de instalaciones industriales, evitando o reduciendo la transferencia de contaminación de un medio a otro consagrando el principio de integración. Al propio tiempo se simplifican los procedimientos con el fin de que el resultado de la evaluación global de la actividad culmine en una resolución única, la autorización ambiental integrada y se determinan en la autorización los valores límite exigibles de sustancias contaminantes conforme a las mejores técnicas disponibles (Best Available Tecnnology),entendiendo por éstas las que sean viables económicamente, sin poner en peligro la propia continuidad de la actividad productiva.

En lo que a la esfera urbanística se refiere, aparte de que la autorización ambiental integrada tiene por objeto integrar en una resolución única los pronunciamientos, decisiones y autorizaciones de contenido ambiental que sean necesarios con carácter previo a la implantación y puesta en marcha de determinadas actividades, el decreto también regula el informe de compatibilidad con el planeamiento territorial y urbanístico en su art. 15. Este informe debe solicitarse al Ayuntamiento en cuyo territorio va a ubicarse la instalación, con carácter previo a la solicitud de la autorización ambiental integrada. El plazo máximo para la emisión del informe es de 30 días. Es vinculante. Si la actividad afecta a más de un municipio, el interesado deberá presentar informe de compatibilidad urbanística en los municipios afectados. Si determina que la instalación es incompatible con el planeamiento territorial o urbanístico vigente, el órgano ambiental dictará resolución motivada poniendo fin al procedimiento y archivando las actuaciones. Este informe es independiente de la licencia de obras o cualquier otra autorización que exija la normativa urbanística o de ordena-

4. Petición de informes al Ayuntamiento y al organismo de cuenca intercomunitaria de competencia estatal.

IV. Dictamen ambiental: el órgano ambiental competente elabora un dictamen ambiental que incluye el resultado de la evaluación de impacto ambiental y los condicionantes que se deriven del análisis realizado por la Consejería competente en materia de medio ambiente.

V. Trámite de audiencia

VI. Propuesta de resolución: el órgano de competencia ambiental elabora la propuesta de resolución de AAI (con el contenido del Artículo 26), incluyendo las condiciones que resulten de los informes vinculantes, las modificaciones que se estimen pertinentes, así como las determinaciones de la evaluación de impacto ambiental o de la declaración de impacto ambiental emitida por el órgano ambiental estatal.

VII. Resolución: el órgano ambiental competente, dictará y notificará resolución sobre el otorgamiento de la AAI que pone fin al procedimiento en el plazo máximo de 10 meses desde que la solicitud haya tenido su entrada en el Registro. Transcurrido ese tiempo sin haberse notificado resolución expresa, se entiende desestimada la solicitud (silencio desestimatorio). La AAI determinará las condiciones en las que debe ejecutarse el proyecto y realizarse la actividad de la instalación en orden a la protección del medio ambiente y de los recursos naturales e incluirá las determinaciones resultantes de la evaluación de impacto ambiental, así como establecerá las condiciones específicas del resto de autorizaciones y pronunciamientos que en la misma se integren. El contenido de la Resolución se especifica en el Artículo 26.

ción de la edificación[17]. Una vez otorgada la autorización ambiental integrada, la instalación no podrá iniciar su actividad hasta que se compruebe el cumplimiento de las condiciones fijadas en la autorización, sin perjuicio del resto de las licencias o autorizaciones que requiere la legislación sectorial aplicable.

Es imposible dar cuenta detallada aquí de una norma tan extensa. Resaltamos la regulación reglamentaria sobre lo que ha de entenderse por modificación sustancial que somete a la obligación de obtención de autorización ambiental integrada, desarrollado las previsiones del art. 19, aparatado 11, letra b) de la Ley 7/2007, de 9 de julio de Gestión Integrada de la Calidad Ambiental. El art. 6, apartados 5 y 6, del Decreto de 17 de enero 2012, por el que se regula la autorización ambiental integrada, determina que tendrá la consideración de modificación sustancial cualquier cambio o ampliación de actuaciones ya autorizadas que, representando una mayor incidencia sobre la seguridad, la salud de las personas o el medio ambiente, implique alguna de las siguientes situaciones:

a) Un incremento superior al 25% de la emisión másica de cualquiera de los contaminantes atmosféricos que la actividad tenga autorizados. En el caso de emisión acústica, cualquier modificación que suponga un incremento de más de 3 dB(A) en la potencia acústica total de la instalación.

b) Un incremento superior al 25% del caudal de vertido autorizado, a cauces públicos o al litoral, o de la carga contaminante de las aguas residuales en cualquiera de los parámetros autorizados, así como la introducción de nuevos contaminantes. En el caso de vertidos de sustancias peligrosas o prioritarias definidas en el *artículo 3.20* del *Real Decreto 60/2011, de 21 de enero,* sobre las normas de calidad ambiental en el ámbito de la política de aguas, cualquier modificación que suponga un incremento superior al 10%, analizando en su conjunto tanto vertidos como emisiones y pérdidas.

c) Una generación de residuos peligrosos que obligara a obtener la autorización regulada en el *artículo 99* de la *Ley 7/2007, de 9 de julio,* o bien un incremento del más del 25% del total de residuos peligrosos generados, o de más del 50% de residuos no peligrosos, incluidos los residuos inertes, cuando deriven del funcionamiento habitual de la actividad.

d) Un incremento en el consumo de recursos naturales, consumo de energía o materias primas superior al 50%.

e) La gestión de residuos, cuando no cuente con la correspondiente autorización administrativa.

f) Un incremento en la gestión de residuos peligrosos del 25% y de residuos no peligrosos del 50%.

g) La gestión de residuos peligrosos, cuando la instalación esté autorizada únicamente para gestionar residuos no peligrosos.

17. Art.15 Decreto de 17 de enero 2012, por el que se regula la autorización ambiental integrada.

Igualmente, se considera que existe una modificación sustancial cuando las modificaciones sucesivas no sustanciales producidas a lo largo de la vigencia de la autorización ambiental integrada supongan la superación de los incrementos establecidos en el apartado anterior.

Debemos igualmente destacar otros aspectos novedosos: El nuevo Decreto contempla que el funcionamiento de una instalación repercuta medioambientalmente en otra comunidad (art. 7 del Decreto de 17 de enero 2012). Del mismo modo regula la comprobación previa a la puesta en marcha e inicio de la actividad [art. 31], a través del órgano ambiental o entidad colaboradora y la posibilidad de suspensión y/o revocación de la AAI en caso de incumplimiento de las condiciones y requisitos establecidos en la misma o cuando dicho incumplimiento sea constitutivo de infracción muy grave o grave, de acuerdo con lo establecido en los artículos 155 y 156 de la Ley 7/2007, de julio (art. 33). El Decreto de 17 de enero 2012 define la caducidad automática de la resolución de AAI en caso de no haber iniciado la actividad (5 años) art. 34. 1 in fine «La caducidad de la autorización ambiental integrada comenzará a surtir efectos automáticamente, sin necesidad de su declaración por el órgano ambiental competente. Todo ello sin perjuicio de las responsabilidades sancionadoras en que la persona o entidad titular pudiera incurrir.» Creemos que este precepto incurre en un exceso reglamentario al agravar la situación jurídica de los titulares de la AAI sin habilitación legal para ello y en contra de la obligación de resolver en todo caso, impuesta por el art. 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. El artículo 44. «caducidad de la autorización ambiental integrada» de la Ley de la Ley 4/2009, de 14 de mayo, de Protección Ambiental Integrada de Región Murcia establece que «Vencida la autorización sin haberse solicitado su renovación, se requerirá al interesado para que, salvo cese de actividad, la solicite en el plazo máximo de dos meses, transcurridos los cuales sin haberla solicitado se producirá automáticamente la caducidad de la autorización». *Pero esta previsión es establecida en una norma con rango de Ley.*

Y, por último, en su art. 45, establece la obligación para la persona o entidad titular de la actividad para la que se ha obtenido autorización ambiental integrada de presentar una declaración anual de la actividad sobre el cumplimiento de las condiciones de la autorización que deberá contener la comparación entre el funcionamiento de la instalación, incluido el nivel de emisiones, y las mejores técnicas disponibles. Por lo que se refiere a la modificación del Decreto 356/2010, de 3 de agosto, por el que se regula la autorización ambiental unificada, el Decreto de 17 de enero 2012 se adapta a la situación resultante del Real Decreto 62/2011, de 21 de enero, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de ordenación y gestión del litoral, incorporando al procedimiento de la autorización ambiental integrada de las autorizaciones para uso u ocupación del dominio público marítimo terrestre.

C. Espacios protegidos

– Resolución de 15 de octubre de 2012, por la que se ordena la publicación en la web oficial de la Consejería de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente de los límites de las zonas especiales de conservación declaradas mediante el Decreto 493/2012, de 25 de septiembre de 2012, que declara determinados Lugares de Importancia Comunitaria como Zonas Especiales de Conservación de la Red Ecológica Europea Natura 2000 en la Comunidad Autónoma de Andalucía[18].

D. Calidad ambiental

– Decreto 334/2012, de 17 de julio, por el que se regulan las entidades colaboradoras en materia de Calidad Ambiental en la Comunidad Autónoma de Andalucía[19].

E. Ruido

– Decreto 6/2012, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica en Andalucía, y modifica el Decreto 357/2010, de 3 de agosto de 2010, que aprueba el Reglamento para la Protección de la Calidad del Cielo Nocturno frente a la contaminación lumínica y el establecimiento de medidas de ahorro y eficiencia energética[20].

Este reglamento sustituye al Reglamento de Protección Contra la Contaminación Acústica, aprobado mediante el Decreto 326/2003, de 25 de noviembre desarrollando los preceptos establecidos por la Ley 7/2007, de 9 de julio e incorporando, las novedades introducidas por el Real Decreto 1367/2007, de 19 de octubre y por el Real Decreto 1513/2005, de 16 de diciembre, de carácter básico. El nuevo Reglamento consta de sesenta artículos y siete instrucciones técnicas: iT 1 Índices Acústicos, IT 2 Métodos y Procedimientos de Evaluación para los Índices de Ruido, Aislamiento Acústico y para la Vibraciones, IT 3 Contenido mínimos de Estudios Acústicos, IT Contenido de los Informes, IT 5 Estudio del Cumplimiento del DB HR, IT 6 Limitadores Controladores, y, por último, la IT 7 Control Emisión Vehículos y Ciclomotores.

El reglamento se estructura en cinco Títulos. Estos son respectivamente: TÍTULO I. Disposiciones Generales [arts. 1 a 5] –con preceptos tan importantes como el art. 2 ámbito de aplicación y el art. 3. Definiciones–; TÍTULO II. Instrumentos de evaluación y gestión de calidad acústica [arts. 6 a 26] dividido a su vez en cuatro capítulos (CAPÍTULO I. Áreas de sensibilidad acústica [arts. 6 a 11], CAPÍTULO II. Mapas de ruido y planes de acción [arts. 12 a 17], CAPÍTULO III. Régimen especial de determinadas zonas acústicas [arts. 18 a 24], CAPÍTULO IV. Incidencia en planes y programas e infraestructuras [arts. 25 a

18. BO. Junta de Andalucía de 29 octubre de 2012, núm. 212, pg. 198.
19. BO. Junta de Andalucía núm. 143, de 23 de julio de 2012.
20. BO. Junta de Andalucía de 6 de febrero de 2012, núm. 24, pg. 7.

26]; TÍTULO III. Normas de calidad acústica [arts. 27 a 37] dividido en cuatro Capítulos (CAPÍTULO I. Objetivos de calidad acústica en el espacio interior de las edificaciones [arts. 27 a 28], CAPÍTULO II. Límites admisibles de ruidos y vibraciones [arts. 29 a 31], CAPÍTULO III. Aislamiento acústico [arts. 32 a 34], CAPÍTULO IV. Normas de medición y valoración de ruidos, vibraciones y aislamiento acústico y equipos de medición [arts. 35 a 37]); TÍTULO IV. Normas de prevención acústica [arts. 38 a 45], dividido en tres Capítulos (CAPÍTULO I. Emisores acústicos [arts. 38 a 41], CAPÍTULO II. El estudio acústico [arts. 42 a 44], y CAPÍTULO III. Ensayo acústico [art. 45]; y, por último, el TÍTULO V. Control y disciplina acústica [arts. 46 a 60] dividido en dos capítulos (CAPÍTULO I. Vigilancia, inspección y control [arts. 46 a 57] CAPÍTULO II. Infracciones y sanciones [arts. 58 a 60]).

Debe destacarse que la normativa andaluza haya adoptado los mismos procedimientos de medición, definición de los índices y valoración que se establecen en la legislación estatal, es decir, el Real Decreto 1367/2007. Un gran número empresas se limitaban a realizar medidas y certificaciones cumpliendo sólo la normativa autonómica, aunque en puridad también debían realizar las mediciones y los cálculos respecto al RD 1367/2007. En cuanto a los estudios acústicos, el contenido mínimo está definido en la IT.3. Ya no se exige la acreditación ENAC, sino la implantación de la Norma (La Norma UNE EN-ISO/IEC 17025:2005). Ello es una consecuencia de la Directiva Europea 2006/123/CE, relativa a los servicios en el mercado interior y su trasposición interna (Ley 17/2009 sobre libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio –Ley Paraguas–, y Ley 25/2009 de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley 17/2009, –Ley Ómnibus–).

En materia de zonas acústicamente saturadas el nuevo Reglamento comporta una regresión frente la regulación anterior *que obligaba a suspender otorgamiento de nuevas licencias de apertura, así como de modificación o, ampliación, salvo que llevaran aparejadas disminución de los valores límite.* Destacamos expresamente la vía establecida en el art. 51 del Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica en Andalucía dirigida al control de la omisión de inspecciones en materia de ruido transcurridos quince días desde la presentación ante el Ayuntamiento de una denuncia contra actuaciones, sin que aquél haya procedido a desplazar equipos de medición y vigilancia de la contaminación acústica, ni haya manifestado indicación alguna al respecto. Recibida la Documentación, la Delegación Provincial dirigirá requerimiento al Ayuntamiento, remitiendo copia a la persona denunciante, con objeto de que en el plazo máximo de un mes aquel manifieste lo que considere oportuno. Si en el plazo fijado anteriormente no hay respuesta del Ayuntamiento, se procederá a programar la inspección y la Delegación Provincial comunicará a la persona denunciante, como máximo en diez días desde la finalización del mencionado plazo, la fecha prevista para realizarla, así como cualquier aspecto de interés que pudiera afectar a la misma. Desgraciadamente el mayor problema que experimentamos no es la falta de normativa sino la tolerancia e inacción municipal –a veces deliberada– que está dando lugar a múltiples sentencias que afirman la responsabilidad patrimonial por omisión y contundentes resoluciones del Defensor del Pueblo de Andalucía[21]. Específicamente en materia de omisión frente ruidos son múltiples las sentencias que ha declarado

la existencia de responsabilidad patrimonial de Entidades Locales por omisión del ejercicio de potestades. Por todas, la STSJ núm. 1301/2012 de Andalucía de Granada, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª, Sentencia de 23 abril de 2012, rec. 898/2007, Ponente MARTÍN MORALES, La Ley 95691/2012, f. de Dcho 4º.

Por último, debe destacarse que la Disposición final primera introduce modificaciones al Decreto 357/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento para la protección de la calidad del cielo nocturno frente a la contaminación lumínica y el establecimiento de medidas de ahorro y eficiencia energética.

F. Subvenciones y ayudas ambientales

- Orden de 16 de marzo de 2012, por la que establecen las bases reguladoras de la concesión de subvenciones para la Gestión Sostenible del Medio Natural, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía[22].
- Orden de 3 de abril de 2012, por la que se modifica la de 16 de marzo de 2012 que establece las bases reguladoras de la concesión de subvenciones para la Gestión Sostenible del Medio Natural, en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, y efectúa la convocatoria para el año 2012[23].
- Resolución de 25 de julio de 2012, por la que se modifican diversas Resoluciones de la Secretaría General de Desarrollo Industrial y Energético, y establece la fecha límite para la reserva de fondos, la adquisición subvencionada y la presentación de solicitudes en relación con determinados Programas Específicos de la Orden de 4 de febrero de 2009, que establece las bases reguladoras de un programa de incentivos para el desarrollo energético sostenible de Andalucía[24].

4. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA

Agrupamos a continuación en torno a descriptores temáticos los fallos más destacados producidos en este año.

4.1. ORDENACIÓN DEL TERRITORIO, URBANISMO Y MEDIO AMBIENTE: PRINCIPIO DE NO REGRESIÓN EN MATERIA AMBIENTAL

La STSJ de Andalucía, Granada (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), sentencia núm. 2224/2012 de 16 julio (RJCA 2012, 673), ha desestimado la alegación de la omisión de la falta de audiencia en el procedimiento de elaboración del

21. *Vid.*, por ejemplo, la Resolución del Defensor del Pueblo Andaluz, formulada en la queja 10/5880 dirigida a Ayuntamiento de Sevilla relativa a la Ordenanza de veladores de Sevilla de 2009.
22. BO. Junta de Andalucía de 21 marzo de 2012, núm. 56, pg. 7.
23. BO. Junta de Andalucía de 18 abril de 2012, núm. 75, pg. 6.
24. BO. Junta de Andalucía de 3 agosto de 2012, núm. 152, pg. 27.

Decreto 37/08, de 5 de febrero, por el cual se aprueba el Plan de Ordenación de recursos naturales y el Plan Rector de uso y gestión del Parque natural Cabo de Gata-Níjar, declarando la suficiencia del trámite de información pública. Entre otros argumentos se maneja que se trata de la reproducción de un Decreto anterior no impugnado y declarado firme. También es interesante la STSJ de Andalucía, Granada (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), núm. 1172/2012 de 2 de abril (RJCA 2012, 462), por cuanto declara que la explotación agrícola con invernaderos viene a constituir una situación excepcional, que es un uso, generalmente, incompatible con la inclusión de una finca dentro del perímetro del Parque Natural.

Resaltamos, no obstante, en este ámbito la TSJ Andalucía, Granada (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), núm. 1951/2012 de 11 de junio (RJCA 2012, 431), f.de Dcho 6º, dictada en un recurso interpuesto por Grenpeace. La sentencia que comentamos resuelve la impugnación de inclusión del sector sector denominado «El Algarrobico» en la zona C3 con degradación en el nivel de protección otorgado al mismo, en comparación con la zonificación existente en el anterior plan. El TSJ entiende no se acredita en el expediente administrativo que el valor medioambiental del sector se haya reducido como para proceder a tal degradación en el nivel de protección con la consecuencia de la nulidad de la inclusión. Entendemos esta sentencia como una manifestación del principio de no regresión[25]. Recordemos que en el ámbito de los espacios protegidos existe una prohibición de retroceso. Es el art. 13 apartado 4, del TRLS 2008. Este establece: «Sólo podrá alterarse la delimitación de los espacios naturales protegidos o de los espacios incluidos en la Red Natura 2000, reduciendo su superficie total o excluyendo terrenos de los mismos, cuando así lo justifiquen los cambios provocados en ellos por su evolución natural, científicamente demostrada. La alteración deberá someterse a información pública, que en el caso de la Red Natura 2000 se hará de forma previa a la remisión de la propuesta de descatalogación a la Comisión Europea y la aceptación por ésta de tal descatalogación». Se incorpora así a nuestro ordenamiento la jurisprudencia sentada por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas Luxemburgo (Sala Segunda), de 13 julio de 2006, en el asunto C-191/05, zona de protección especial «Moura, Mourão, Barrancos»: un Estado miembro no puede reducir la superficie de una ZEPA (Zona de Especial Protección de las Aves), ni tampoco modificar su delimitación, a menos que las zonas excluidas de la ZPS ya no correspondan a los territorios más adecuados para la conservación de las especies de aves silvestres.

4.2. MEDIDAS CAUTELARES Y PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE. RETROCESOS EN LA TUTELA CAUTELAR AMBIENTAL

La STSJ de Andalucía, Sevilla (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª), núm. 143/2012 de 6 de febrero (JUR 2012, 208109), ha afirmado que no procede la suspensión de la clausura de un Centro de Recuperación de Inertes, paralizando las

25. Sobre esta materia, *vid*. VV AA, *Princípio da proibição de retrocesso ambiental*, Senado Federal, Comissão de meio ambiente, defesa do consumidor e fiscalização e controleBrasília – DF, 2012.

actuaciones por la comisión de infracciones prevaleciendo el interés general ambiental y la correcta gestión de los residuos, dado que el centro carece de las autorizaciones o licencias precisas para funcionar.También es positiva, en este sentido, la STSJ de Andalucía, Granada (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), núm. 2035/2012 de 25 junio (JUR 2012, 326156) que entiende que es obligado otorgar la medida cautelar cuando se ha acreditado que se supera en 6.2 dBA y 10 dBA el límite máximo permitido corresponde, en términos de presión sonora, al superar en un 103 % y un 216 % dicho límite.

Contradictoria con esta sentencia es la SSTJ de Andalucía, Granada (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª, núm. 7/2012 de 3 de enero (JUR 2012, 129001), que accede a la ejecución provisional de una sentencia que permite la obtención de calificación ambiental favorable y licencia de apertura de discoteca, al estimar que existe ausencia de perjuicios irreparables. Entendemos también regresiva la STSJ Andalucía, Sevilla (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª), de 12 de enero de 2012 (JUR 2012, 134048), que entiende que no procede el otorgamiento de la medida cautelar por inexistencia daños o perjuicios de reparación imposible o difícil en la aprobación de proyecto de actuación de circuito de kart, considerando que existe una falta de prueba daños irreversibles al medio ambiente por lo que se declara la suspensión improcedente.

Estos pronunciamientos nos parecen contrarios al sólido criterio jurisprudencial según el cual *el interés público medio ambiental ha de ser considerado prevalente en relación, por ejemplo, con el desarrollo urbanístico*, desde el Auto de 11 de mayo de 1989. Así, el interés público demanda una protección eficaz del medio ambiente lo que incluye los valores paisajísticos –Auto de 15 de septiembre 2009, Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) (JUR 2009, 423777), f. de Dcho 2º; STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5º) de 29 enero de 2010 (RJ 2010, 1137), f. de Dcho 5º; STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª) de 21 de octubre de 2010 (RJ 2010, 7513), Ponente Fernández Valverde, f. de Dcho 8º –*la prevalencia de los intereses generales (que se concentran en la protección medioambiental expresada) frente a los intereses particulares o intereses de tercero*–. criterio expresado por el TSJ de Andalucía, por ejemplo, en la STSJ Sala de Sevilla (Sala de lo Contencioso administrativo, Sección 2ª) en Sentencia de 12 de febrero de 2008 (JUR 2008, 113144), f. de Dcho 3º.

4.3. ESPACIOS PROTEGIDOS Y LIMITACIONES AL DERECHO DE PROPIEDAD. CARGA DE LA PRUEBA DE LA EXCLUSIÓN DE UNA FINCA DE LOS LÍMITES DE UN ESPACIO

La STSJ de Andalucía, Granada (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), núm. 2021/2012 de 25 de junio (JUR 2012, 327228), ha reconocido a los propietarios el derecho a que la Administración inicie el procedimiento administrativo expropiatorio correspondiente para determinar si la nueva zonificación con el PORN de 2008 (en un recurso contencioso administrativo contra el Decreto 37/08, de 5 de febrero, de la Consejería de medio Ambiente de la Junta de Andalucía por el que se

aprobó el PORN y el PRUyG del Parque natural de Cabo de Gata-Níjar), ha supuesto limitaciones singulares de derechos reales que supongan una lesión efectiva para los titulares, por afectar a facultades en ejercicio cuyo contenido esté permitido y consolidado, y de ser así, abonar la adecuada indemnización. El Tribunal considera que de la comparativa entre la zona en que se incluyen las fincas de los recurrentes en el PORN de 1994 y en el PORN de 2008, se destaca que en relación a muchas de ellas, existe un incremento del nivel de protección medio ambiental que necesariamente conlleva una limitación de usos y actividades; así, por ejemplo, las parcelas NUM002, NUM003, NUM017, NUM018 y NUM019 del polígono NUM020 pasan de incluirse en zona C.2 a zona C.1, imposibilitando la actividad agrícola intensiva con plásticos (si se acreditara que esta actividad venía siendo desarrollada con anterioridad a la nueva zonificación del PORN de 2008, constituiría una limitación susceptible de indemnización), las parcelas NUM021 y parte de la NUM022 del polígono NUM020 pasa de la calificación como C.1 a B.3, y la parcela NUM019 del polígono NUM009 pasa de zona D3 a B.2, lo que determina que, si *de facto* se acredita la existencia de previos usos consolidados, y no de meras expectativas de usos, la modificación de la zona puede suponer una limitación indemnizable, respecto de la cual la Administración debe pronunciarse en el procedimiento oportuno (f. de Dcho 8º).

La STSJ de Andalucía, Granada (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), núm. 1356/2012 de 30 de abril (JUR 2012, 240391) declara que ha sido realizada con claridad y precisión la delimitación territorial del Parque y publicadas las normas y planos del Parque, y que por tanto corresponde al actor la prueba sobre la exclusión de dicho ámbito de las mismas, lo que además ni siquiera llega a afirmar en su demanda, que se limita a alegar la falta de deslinde de los límites del Parque resultando insuficiente frente a la contundencia de los informes, señalar que «no aparece con suficiente nitidez que sus parcelas estén dentro de los límites del Parque».

4.4. LEGALIDAD AMBIENTAL APLICABLE A UN EXPEDIENTE DIRIGIDO A LA OBTENCIÓN DE LICENCIA EN MATERIA URBANÍSTICA PARA LEGALIZAR LAS CONSTRUCCIONES EJECUTADAS SIN AQUÉLLA SOBRE LA FINCA DEL ACTOR

Declara la STSJ de Andalucía, Sevilla (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª), de 12 de enero de 2012 (JUR 2012, 121944), f. de Dcho 3º, que la decisión sobre la legalización de esas construcciones no ha de adoptarse atendiendo a la ordenación sectorial vigente al tiempo de su ejecución, o de la solicitud presentada –más cuando precisó de subsanación documental ulterior–, sino de conformidad con la que se encuentra en vigor al resolver sobre esa petición de legalización, que es la que para tal efecto resulta relevante.

La Sentencia reitera en este caso la doctrina sentada en las Sentencias de 7 de julio de 2011 –recurso de apelación 252/2011– o de 22 de mayo del 2006 (JUR 2006, 206516) –recurso de apelación 414/2005–, estimando que «no se trata por tanto de la aplicación retroactiva de una norma con contenido ambiental sino, por el contrario,

de aplicar la vigente al tiempo de resolver la procedencia de una licencia por vía de legalización». Realmente esta es la jurisprudencia aplicable: Es consolidada jurisprudencia que la legalidad aplicable a una licencia municipal de apertura o actividad es la vigente al tiempo de formularse la solicitud salvo cuando entre la fecha de la petición y la resolución deviene nueva normativa pues entonces la norma aplicable es la vigente al tiempo de resolver (STS 24 de noviembre de 1981, Ar. 4110, STS de 22 de abril de 1991, Ar. 3514; STS de 30 de mayo de 1996, Ar. 574), debiendo distinguirse los supuestos en que la Administración resolvió dentro de plazo o no; pues si lo hizo en plazo, la normativa aplicable es la vigente al tiempo de resolver; y si no, la vigente al tiempo de la solicitud (STS 16 de abril de 1981, Ar. 1850; 1 de septiembre de 1988, Ar. 7212; STS de 22 de abril de 1991, Ar. 3514, f. de Derecho quinto y f. de Derecho cuarto de la sentencia apelada, sentencia de la A.T. de Madrid de 15 de mayo de 1989; STS de 27 de julio de 1992, Ar. 6593;STS de 30 de mayo de 1996, Ar. 574, f. de Derecho cuarto, –*calificando expresamente esta jurisprudencia como consolidada*-).

4.5. PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA Y APLICABILIDAD DEL DERECHO SANCIONADOR AMBIENTAL

La doctrina de los actos propios no puede alegarse para crear, mantener o extender en el ámbito del Derecho público situaciones contrarias al ordenamiento jurídico, o cuando entre el acto precedente y el actual median circunstancias de orden legal –cambio de régimen jurídico aplicable– o de carácter físico que puedan haber determinado esa aparente contradicción y, por ende, infracción de la doctrina de los actos propios. Así se pronuncia la STJS de Andalucía, Granada (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), núm. 1424/2012 de 7 de mayo (JUR 2012, 306177).

ANEXO: LISTA DE AUTORIDADES

Lista de autoridades[26]

Consejero de Agricultura, Pesca y Medio Ambiente: D. Luis PLANAS PUCHADES.

Viceconsejería: D. Juan Antonio CORTECERO MONTIJANO.

Secretaria General técnica: D. Antonio José HIDALGO LÓPEZ.

Secretaría General de Medio Ambiente y Agua: D. SERGIO MORENO MONROVÉ.

Dirección General de Gestión del Medio Natural: D. Francisco JAVIER MADRID ROJO.

26. *http://www.juntadeandalucia.es/medioambiente/site/portalweb/menuitem.7e1cf46ddf59bb227a9ebe205510e1ca/?vgnextoid=e548a8e0c8c0e210VgnVCM10000055011eacRCRD&vgnextchannel=13427defe7738310VgnVCM2000000624e50aRCRD*

Dirección General de Espacios Naturales y Participación Ciudadana: Dña. Esperanza PEREA ACOSTA.

Dirección General de Prevención, Calidad Ambiental y Cambio Climático: D. Jesús NIETO GONZÁLEZ.

Dirección General de Planificación y Gestión del Dominio Público Hidráulico: D. Javier SERRANO AGUILAR.

Dirección General de Infraestructuras y Explotación del Agua: Dña. María Belén GUALDA GONZÁLEZ.

Agencia de Medio Ambiente y Agua: Director Gerente: D. Francisco MORA RECIO.

XVIII

Aragón: gestión ambiental de transición

OLGA HERRÁIZ SERRANO
Letrada de las Cortes de Aragón

Sumario.–1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL.–2. LEGISLACIÓN.–*2.1. Aguas–2.2. Montes.–2.3. Espacios naturales protegidos.–2.4. Normativa a caballo entre el medio ambiente y otras disciplinas.–2.5. Otras modificaciones puntuales de la legislación ambiental llevadas a cabo mediante leyes ómnibus.*–3. ORGANIZACIÓN–*3.1. Desarrollo de la estructura periférica del Departamento competente en materia de medio ambiente.–3.2. Creación de la empresa pública SARGA, que absorbe a SODEMASA.–3.3. Nueva modificación de las Comisiones Técnicas de Calificación del INAGA con el fin de adaptar su composición a la nueva estructura orgánica básica de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.–3.4. Otras modificaciones motivadas por la necesaria adaptación a la estructura orgánica de la Administración Autonómica.*–A. Homogeneización del esquema normativo y de gestión de las subvenciones entre las distintas áreas funcionales del Departamento.–B. Modificaciones del marco organizativo para la aplicación en Aragón de la Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el desarrollo sostenible del medio rural.–*3.5. Encomiendas de gestión del Departamento.–3.6. Nuevas relaciones de puestos de trabajo.*–4. EJECUCIÓN.–*4.1. Presupuesto.–4.2. Suscripción de diversos convenios de colaboración para la ejecución de políticas ambientales.–4.3. Política de ayudas para el desarrollo sostenible del medio rural.–4.4. Gestión de los espacios naturales protegidos.–4.5. Gestión de las vías pecuarias.*–5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA.–*5.1. Residuos.–5.2. Aprovechamiento de recursos minerales.–5.3. Contaminación acústica.–5.4. Aguas: Comunidades de Regantes.*–6. PROBLEMAS.–*6.1. La breve transferencia en el tiempo a Aragón de las facultades de policía del dominio público hidráulico perteneciente a sus cuencas intercomunitarias.–6.2. Superada la Declaración de Impacto Ambiental del proyecto constructivo de las balsas laterales del río Matarraña.–6.3. Aprobación de parte del proyecto de ampliación de la estación de esquí de Cerler y suspensión del resto del ámbito inicialmente planteado por razones ambientales.*–7. LISTA DE RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE ARAGÓN.–8. APÉNDICE LEGISLATIVO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA.

* * *

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

En un contexto internacional de atonía hacia las políticas ambientales, como muestra el documento de mínimos con que concluyó, en el mes de junio, la Confe-

rencia de Naciones Unidas para el Desarrollo Sostenible Río+20, tras la que quedó claro que de momento no habrá nuevos mecanismos de financiación para políticas de desarrollo sostenible y que primaba más la lógica de que es preferible tener cualquier acuerdo a no tener ninguno, de mera transición puede calificarse la gestión de la política ambiental llevada a cabo por la Administración aragonesa durante el año 2012. De transición de un gobierno de coalición cuyo socio mayoritario era el Partido Socialista a uno en que lo es el Partido Popular, que ganó las elecciones autonómicas celebradas en 2011. De transición también, a la espera de una recuperación económica que parece lejana y que lastra todas las políticas inversoras que pudiera plantearse poner en marcha el ejecutivo aragonés. Y de transición hacia una nueva etapa en que se proponen notables reformas en la legislación medioambiental de la Comunidad Autónoma.

De hecho, en relación con esto último, tres han sido los anteproyectos de ley en que se ha trabajado desde la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente durante el año 2012: el de modificación de la Ley 6/1998, de 19 de mayo, de Espacios Naturales Protegidos de Aragón; el de modificación de la Ley 15/2006, de 28 de diciembre, de Montes de Aragón, y el Anteproyecto de Ley por la que se regularía el ámbito competencial, organización y funcionamiento del Instituto Aragonés de Gestión Ambiental.

A nuestro juicio, conviene que reseñemos siquiera las principales líneas de reforma que en ellos se apuntan, con independencia de la suerte que lleguen a correr en el próximo ejercicio. Así, el primero de los tres citados se propone una trasposición de la normativa de la Unión Europea y de la legislación básica estatal. Más en concreto, del acervo comunitario referente a la Red Natura 2000, regulada en la Directiva 2009/147/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de noviembre de 2009, relativa a la conservación de las aves silvestres, y en la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres. Asimismo resulta obligada la incorporación de las novedades introducidas por la normativa estatal de carácter básico, en concreto de la Ley 5/2007, de 3 de abril, de la Red de Parques Nacionales (en cuanto a la definición de Parque Nacional); de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y la Biodiversidad, y del Real Decreto-Ley 17/2012, de 4 de mayo, de medidas urgentes en materia de medio ambiente (que permite unificar en un solo documento las normas reguladoras de espacios protegidos coincidentes, así como sus mecanismos de planificación).

Por ello, entre los contenidos proyectados, se incluyen, entre otros, los siguientes. Se intenta clarificar el procedimiento de declaración de los Espacios Naturales Protegidos eliminando algunas incorrecciones existentes en la normativa aragonesa en vigor. Igualmente se disminuyen los trámites para aprobar los Planes de Ordenación de los Recursos Naturales con la regulación de un procedimiento de tramitación más ágil, que incluye una sola información pública previa a su declaración definitiva, y evita, por consiguiente, la excesiva complejidad del Decreto 129/1991, de 1 de agosto,

que se propone derogar. En el mismo sentido, la iniciación del procedimiento de aprobación de un PORN ya no se realizaría por Decreto del Gobierno de Aragón, sino por Orden del Departamento competente en materia de conservación de la naturaleza. Además, se propone suprimir la necesidad de contar con una aprobación inicial y otra provisional y se incluye un plazo máximo para aprobar dichos Planes, quedando caducado el procedimiento si, transcurridos dos años, no ha recaído Decreto de aprobación, todo ello salvo que concurran razones debidamente justificadas que deberán ser motivadas por Acuerdo del Gobierno.

Asimismo, el anteproyecto de ley procede al reconocimiento explícito del Plan Director de la Red Natural de Aragón y de la Red de Espacios Naturales Protegidos de Aragón (RENPA). Por otra parte, el Consejo de la Red Natural de Aragón se configuraría como un órgano consultivo y de cooperación del Departamento para la coordinación de los espacios protegidos.

Por lo que se refiere a los tradicionales espacios naturales protegidos, el anteproyecto de ley que comentamos se propone mantener las categorías establecidas en la Ley 6/1998, pero matizando su definición, habida cuenta de la necesidad de incorporar, por ejemplo, los criterios de la Ley 5/2007, respecto a los Parques Nacionales, y los criterios de la Ley 42/2007, en cuanto a las Reservas Naturales, los Monumentos Naturales –incluyendo los árboles singulares y monumentales, las formaciones geológicas, los yacimientos paleontológicos y mineralógicos y los estratotipos– y los Paisajes Protegidos, adaptando éstos últimos al Convenio del paisaje del Consejo de Europa de 2000.

Por otra parte, es de destacar que la reforma permitiría crear espacios naturales protegidos transfronterizos. Conviene hacer hincapié, asimismo, en que se incluye la posibilidad de constituir Zonas Periféricas de Protección y Áreas de Influencia Socioeconómica en todas las categorías de Espacios Naturales Protegidos, y no solo para los Parques y Reservas Naturales, dado que la legislación básica así lo contempla.

En cuanto a los instrumentos de planificación de los recursos naturales, como premisa de partida, la reforma mantiene los actuales Planes de Ordenación de los Recursos Naturales de la Ley 6/1998, pero incorporando lo establecido en la Ley básica respecto a sus objetivos y contenido mínimo. Como novedad, es preciso indicar que, de este contenido mínimo, se suprime la obligación de incorporar un listado de planes y proyectos sometidos al procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental, tal y como viene exigiéndose hasta la fecha.

En cuanto a los instrumentos de gestión de los espacios naturales protegidos, se desarrollan los Planes Rectores de Uso y Gestión, homogeneizando su contenido y procedimiento de elaboración.

En lo referente a las demás figuras de protección, la reforma legal centra sus esfuerzos en desarrollar las Áreas Naturales Singulares, categoría ya existente en la ley aragonesa. Con un nuevo enfoque, en dichas Áreas se incluirían, de ahora en

adelante, las nuevas categorías de protección de ámbito internacional, comunitario y estatal recogidas en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, así como en la Ley aragonesa 8/2004, de 20 de diciembre, de medidas urgentes en materia de medio ambiente. En el anteproyecto de ley que analizamos, las Áreas Naturales Singulares se conciben, pues, como una supracategoría que integra diversos espacios protegidos del ámbito aragonés que requieren de una protección especial, si bien de rango inferior a los espacios tradicionalmente protegidos.

Dentro de la categoría de las Áreas Naturales Singulares, se encontrarían los espacios de la Red Ecológica Europea Natura 2000, compuesta por los Lugares de Importancia Comunitaria, las Zonas Especiales de Conservación y las Zonas de Especial Protección para las Aves. Sobre este extremo, y dada la competencia autonómica en la declaración y gestión de dichos lugares, la reforma de la ley contribuiría a dotar a tales figuras de protección de un régimen adecuado en los aspectos no regulados por la legislación básica, lo cual concierne no solo a su procedimiento de designación, sino a los adecuados instrumentos de gestión aplicables.

Especialmente significativo es que, gracias a la nueva reforma, y en coherencia con la Ley 42/2007, se incorpora la obligación de un proceso de información pública previo a la declaración de Zonas de Especial Protección para las Aves o de una Zona de Especial Conservación. Asimismo, se dispone que la designación de dichas zonas será aprobada mediante Decreto del Gobierno de Aragón, al igual que sus planes de gestión específicos.

Siguiendo con la categoría de las Áreas Naturales Singulares, se incorporan igualmente los lugares protegidos por instrumentos internacionales, tales como los Humedales de Importancia Internacional del Convenio RAMSAR, los Bienes Naturales de la Lista del Patrimonio Mundial, las Reservas de la Biosfera y los Geoparques. Finalmente, también dentro de la categoría de Área Natural Singular, se proyecta integrar la protección del patrimonio geológico aragonés mediante el reconocimiento legal de la necesidad de crear un Inventario de Lugares de Interés Geológico de Aragón, cuya aprobación se efectuará mediante Decreto. Asimismo, se daría cobertura legal al Decreto 204/2010, de 2 de noviembre, por el que se crea el Inventario de Humedales Singulares de Aragón, en los que se integran los Humedales RAMSAR, y al Decreto 34/2009, de 24 de febrero, del Gobierno de Aragón, por el que se crea el Catálogo de Árboles Singulares de Aragón.

El segundo anteproyecto de ley en el que trabaja la Comunidad Autónoma es, como anticipábamos, el de modificación de la Ley 15/2006, de 28 de diciembre, de Montes de Aragón, con el objetivo, claramente condicionado por la coyuntura económica de nuestro país, de simplificar trámites administrativos en diversos procedimientos y de eliminar determinados mecanismos de intervención. Así, además de una cierta revisión de la definición legal de monte y algún cambio en el ámbito de aplicación de la ley, llama la atención la ampliación hasta los quince años del plazo en que ha de afrontarse la revisión de los proyectos de ordenación forestal, de los planes

técnicos y de los Planes de Ordenación de los Recursos Forestales, en una pretendida mayor rentabilización de la inversión realizada para la aprobación de los mismos, desapareciendo a su vez el trámite de autorización de los aprovechamientos de los montes privados que se ajusten al plan durante todo ese período.

En cuanto a la mencionada simplificación de trámites, el anteproyecto postula la sustitución de la autorización administrativa por una comunicación previa de los particulares a la Administración en determinados supuestos de actuaciones en montes públicos no catalogados y en montes privados. Asimismo, pretende establecer un régimen de intervención más sencillo para determinados usos generales y especiales de los montes públicos, tanto para la circulación recreativa de vehículos a motor, como para la realización de pruebas deportivas.

Finalmente, destacan las modificaciones relativas a las medidas de lucha contra los incendios forestales, básicamente referidas a la organización para la prevención y extinción de los mismos, tratando de asegurar que, en todo caso, la dirección técnica de la extinción corresponda a funcionarios y que participen las Administraciones locales en el protocolo de emergencias por incendios forestales.

En tercer lugar, daremos cuenta de los trabajos realizados para derogar la Ley 23/2003, de 23 de diciembre, de creación del Instituto Aragonés de Gestión Ambiental, regulando de nuevo su ámbito competencial, organización y funcionamiento. Contra lo que pudiera pensarse por la actitud claramente opuesta a la creación de esta entidad de derecho público por parte del Partido Popular cuando se encontraba en la oposición, el anteproyecto de ley, lejos de renegar de este modelo de gestión, apuesta por su continuidad si bien justifica que, «a la vista de la trayectoria y experiencia de estos años de funcionamiento, y para afrontar los nuevos retos que plantea el nuevo escenario económico y social que requiere una respuesta adecuada a la constante actualización de la normativa medioambiental», se requiere abordar la aprobación de determinadas reformas.

En principio, los objetivos que confiesa perseguir el ejecutivo autonómico son la agilización administrativa, la eliminación de determinados mecanismos de intervención, hacer efectivo el derecho que tienen los ciudadanos a relacionarse también con el INAGA utilizando medios electrónicos y proceder a regular con más detalle la definición y funciones de los órganos del Instituto.

No sólo eso, el anteproyecto comienza ampliando el listado de fines generales que ha de perseguir la entidad, debiendo destacarse la incorporación al mismo de la promoción de la participación pública en la toma de decisiones en materia de medio ambiente o de la evaluación continua de su actividad, pero fundamentalmente que se le encomiende la realización de una «continua revisión de los procedimientos e informes ambientales para su simplificación, racionalización y mejora, así como para su actualización y adecuación a la normativa de aplicación», así como «la integración progresiva de procedimientos de autorizaciones e informes distintos que confluyen en un mismo proyecto».

Con un nivel de detalle semejante, pasan a regularse las funciones de los tres órganos directivos del INAGA, aclarando expresamente, por ejemplo, el reparto de competencias en función de la cuantía, en materia de contratación, entre el Consejo de Dirección y el Presidente, o la distribución de funciones en materia de personal. Hasta pasa a admitirse que el Presidente pueda adoptar, excepcionalmente, en los casos de urgente necesidad y de imposible reunión del Consejo de Dirección por falta de quórum, las decisiones reservadas a la competencia de este, viniendo obligado a someterlas a ratificación de dicho Consejo en la primera sesión posterior a su adopción.

Por lo demás, el anteproyecto de ley da carta de naturaleza a la organización territorial de que se había dotado el Instituto, configurando como oficinas delegadas en Huesca y Teruel lo que hoy se denominan delegaciones provinciales frente a la unidad central de Zaragoza. Igualmente, la norma daría cobertura legal a su actual organización funcional en áreas técnicas, que hoy por hoy son las siguientes: Área I.– Montes y Caza; Área II.– Biodiversidad y Medio Natural; Área III.– Medio Ambiente Industrial; Área IV.– Gestión de la información; Área V.– Calidad y Seguimiento; y Área VI.– Medio Ambiente Agroganadero. En cualquier caso, la concreción de las mismas se remite a la correspondiente Relación de Puestos de Trabajo.

El anteproyecto regula también más exhaustivamente el régimen económico-financiero de la entidad de derecho público, completando la lista de recursos económicos de que puede disponer, y detallando las obligaciones de rendición de cuentas y de inventario de la totalidad de bienes que constituyan su patrimonio o que le sean adscritos para el cumplimiento de sus fines.

Finalmente, se deslegaliza la modificación del Anexo que acompaña al anteproyecto y que sigue conteniendo, como en la ley vigente, el listado de los procedimientos en que el Instituto asume la competencia para tramitar, resolver o emitir informes, de manera que, en lo sucesivo, podrían afrontarse los cambios oportunos mediante decreto del Gobierno de Aragón.

2. LEGISLACIÓN

2.1. AGUAS

La Ley 6/2001, de 17 de mayo, de Ordenación y Participación en la Gestión del Agua en Aragón, fue objeto de varias modificaciones a lo largo del ejercicio que analizamos. En primer término, mediante la ley de acompañamiento a los presupuestos de 2012 (Ley 3/2012), se introdujo un precepto en aquella para especificar las competencias de la Comunidad Autónoma en materia de policía del dominio público hidráulico, aprovechando asimismo para convertir a los Agentes de Protección de la Naturaleza de Aragón en autoridad pública con las facultades de entrada en los lugares sujetos a inspección, de práctica de cuantas diligencias de investigación conside-

ren necesarias y de presunción de certeza de los hechos que constaten y formalicen en las actas correspondientes.

En segundo lugar, la citada Ley 6/2001 fue objeto de sendas reformas en diversos aspectos relativos al canon de saneamiento, mediante la Ley 6/2012, de 21 de junio, y la Ley 10/2012, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad Autónoma de Aragón. El citado canon es un impuesto medioambiental cuya recaudación va destinada, fundamentalmente, a la prevención de la contaminación, al saneamiento y a la depuración; que tiene causa en la producción de aguas residuales y que se manifiesta en el consumo de agua o en el vertido de las propias aguas residuales.

La Ley 6/2001 contempló en su día, en el artículo 51.2, tres actividades exentas del canon de saneamiento, que eran: la utilización del agua por entidades públicas para la alimentación de fuentes públicas, bocas de riego y extinción de incendios; en segundo lugar, la utilización del agua para regadío no contaminante, y en tercer término, cuando el destino del agua fueran actividades ganaderas con instalaciones adecuadas. Si, en 2004 (art. 43.1 de la Ley 12/2004, de 29 de diciembre), el legislador introdujo una cuarta exención para el uso por poblaciones cuyas aguas se viertan al alcantarillado público, pero que no tienen depuradora, en 2005 (asimismo por la Ley de acompañamiento a los presupuestos 13/2005, de 30 de diciembre) se matizó que la exención sería aplicable si, además de no ser tratadas en una depuradora, no se hubiese licitado el contrato para la construcción de la instalación. En efecto, la exención desaparecía una vez realizada la correspondiente licitación, abriéndose entonces un período de tiempo en el que estos usuarios disfrutaban de una bonificación del 50% en la cuota tributaria que concluía con la entrada en funcionamiento de la depuradora.

Pues bien, a mediados de 2012, el Gobierno de Aragón consideró oportuno remitir un proyecto de ley a las Cortes para proponer el retorno a la situación de exención para aquellos municipios que, aunque afectados por el inicio de la construcción de una estación depuradora, lo estuviesen también, dada la situación económica, por la resolución de aquel contrato, por su modificación o por una demora en el tiempo de la construcción de las instalaciones. A tal efecto, se añadió una nueva disposición adicional (undécima) en la Ley 6/2001. También se contempló un quinto supuesto de exención del canon para «la utilización de agua en edificaciones no integradas en núcleos de población destinadas a vivienda o vinculadas a la actividad agrícola, cuando los caudales procedan de aprovechamientos realizados directamente por el usuario y las aguas residuales no se viertan a un sistema de saneamiento o depuración de titularidad pública y estén sometidas a un sistema de saneamiento o depuración de titularidad privada» [art. 51.2.e)].

Ambas modificaciones introducidas en julio de 2012 fueron derogadas, sin embargo, en la ley de acompañamiento a los presupuestos para el año 2013 [disp. derogatoria única.2.b) Ley 10/2012], que únicamente ha salvado su vigencia hasta el

final de dicho ejercicio (disp. trans. primera.1). Esta Ley, sin embargo, no ha afectado a la tercera y última de las reformas aprobadas por la Ley 6/2012, que fue la concerniente a la aplicación al municipio de Zaragoza de las cargas generales en materia de prevención de la contaminación, saneamiento y depuración en los términos que estableciera el correspondiente Convenio económico a suscribir con la Comunidad Autónoma, permitiéndole que su aportación anual al sostenimiento del sistema general de la Ley 6/2001 pueda, en su caso, ser objeto de compensación con importes que la Administración autonómica adeude a dicho Ayuntamiento.

Durante la tramitación de la mencionada Ley 6/2012, se rechazaron, sin embargo, sendas enmiendas dirigidas a reintegrar a los municipios las cantidades que estos ya hubieran abonado como canon de saneamiento cuando las estaciones depuradoras de aguas residuales previstas no estuvieran en funcionamiento antes del 31 de diciembre de 2014, así como a devolverles la totalidad de las cantidades que los correspondientes Ayuntamientos hubieran abonado como indemnizaciones derivadas de la expropiación de terrenos si, asimismo, las instalaciones de depuración no funcionara antes de esa fecha o acabaran teniendo un emplazamiento distinto al inicialmente previsto para el cual se realizó la expropiación.

2.2. MONTES

La Ley 15/2006, de 28 de diciembre, de Montes de Aragón, establece, en su artículo 61.1, que los planes de ordenación de los recursos forestales constituyen los instrumentos básicos de planificación forestal en el marco de la ordenación del territorio, remitiendo la determinación de su contenido a un futuro reglamento. El mismo fue aprobado el pasado ejercicio, previos los informes del Comité Forestal y del Consejo de Protección de la Naturaleza de la Comunidad Autónoma, como Decreto 140/2012, de 22 de mayo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento de elaboración y los contenidos mínimos de los Planes de Ordenación de los Recursos Forestales.

Por lo que hace al procedimiento de elaboración de estos instrumentos (en adelante, PORF), el mismo art. 61 de la citada Ley de Montes imponía las siguientes condiciones: con carácter previo a su elaboración, informes preceptivos del Comité Forestal de Aragón y del Consejo de Protección de la Naturaleza; elaboración por la comarca correspondiente a su ámbito territorial; participación de los ayuntamientos afectados y de los interesados; formulación del correspondiente informe de sostenibilidad ambiental, y aprobación por decreto del Gobierno de Aragón a propuesta del departamento competente en materia de medio ambiente. El Decreto 140/2012 ha desarrollado esos trámites configurando un procedimiento muy semejante al de aprobación de otros instrumentos de planificación de los recursos naturales.

La iniciación del procedimiento se efectuará de oficio por la comarca interesada (toda vez que se determina que el ámbito territorial será, como máximo, comarcal),

bien por propia iniciativa o a requerimiento del Departamento competente en materia de medio ambiente. Los PORF deben ser redactados por un equipo técnico multidisciplinar, bajo la coordinación de un técnico con titulación forestal universitaria. Para cumplir con el trámite de evaluación ambiental, la comarca preparará una memoria previa del PPRF, con un análisis preliminar de su incidencia ambiental, que servirá al Instituto Aragonés de Gestión Ambiental (INAGA) para elaborar un documento de referencia, que se someterá a informe favorable de la Dirección General competente en materia de gestión forestal y a consultas. La comarca elaborará después el informe de sostenibilidad ambiental, que habrá de ser integrado por el equipo multidisciplinar en el Documento técnico inicial del PORF. Previos los informes del Comité Forestal de Aragón, del Consejo de Protección de la Naturaleza y de los Ayuntamientos afectados, aquel documento inicial se someterá a información pública, dando paso después, con la incorporación de las alegaciones que se hayan estimado pertinentes, a la elaboración por la comarca del documento provisional del PORF. Este será elevado como propuesta al INAGA, al que remitirá también el testimonio de todo el proceso, y otro tanto hará el INAGA respecto de la Dirección General competente en materia de gestión forestal, cuyo informe preceptivo y vinculante deberá ser integrado en el documento definitivo que la comarca envíe al Consejero competente para la formulación de la propuesta de Decreto del Gobierno de Aragón.

La aprobación, finalmente, del PORF en el BOA, con la explicitación de cómo han sido integrados los aspectos ambientales y las distintas alegaciones, y de las medidas adoptadas para el seguimiento de los efectos de su aplicación en el medio ambiente, convierte finalmente el instrumento en una norma de rango reglamentario con efectos frente a todos. No obstante lo cual, sus contenidos deben adaptarse a los planes de ordenación de los recursos naturales y al Plan Forestal de Aragón cuando exista.

La segunda cuestión objeto de regulación mediante el Decreto 140/2012 son los contenidos mínimos de los Planes de Ordenación de los Recursos Forestales. A saber: la delimitación del ámbito territorial (con la caracterización tanto del medio físico como del medio biológico); la descripción y análisis de los montes y paisajes (estudio de los sistemas forestales, descripción de los usos y aprovechamientos actuales y tradicionales, relación de las figuras de protección existentes, inventario de las infraestructuras forestales y definición de las unidades de paisaje); el detalle de los aspectos jurídico-administrativos (titularidad y caracterización administrativa de los montes y recopilación de los instrumentos de planificación y gestión vigentes); análisis de las características socioeconómicas; evaluación de los procesos y riesgos que afecten al medio forestal (procesos erosivos, hidrológicos, plagas y enfermedades, procesos de decaimiento y daños abióticos, incendios forestales, usos urbanos y recreativos, entre otros); diagnóstico de situación; objetivos generales; zonificación por usos y vocación del territorio, objetivos específicos, compatibilidades y prioridades; normas, directrices e instrumentos forestales que se proponen; establecimiento del marco para acuerdos, convenios y contratos tanto con las distintas Administraciones como con personas privadas, físicas y jurídicas; cuantificación de los ingresos y gastos previstos durante el período de vigencia del PORF; criterios básicos de control y seguimiento de su

ejecución, evaluación y plazos para la revisión; así como, finalmente, la cartografía mínima.

En segundo lugar, a lo largo del ejercicio que analizamos, se modificó la Ley de Montes de Aragón con la finalidad de acelerar la tramitación de los instrumentos de gestión forestal necesarios para un adecuado aprovechamiento de las masas forestales y de clarificar e impulsar la utilización de la biomasa forestal como fuente de energía renovable al objeto de mantener los montes de la Comunidad Autónoma mejor acondicionados de cara a la lucha contra los incendios forestales y contra el cambio climático. En concreto, la Ley 3/2012, de 8 de marzo, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad Autónoma de Aragón, sobre la que volveremos más adelante, dio nueva redacción al artículo 84 de la Ley de Montes para que los instrumentos de gestión forestal contemplen expresamente un análisis sobre las posibilidades de aprovechamiento de la biomasa forestal primaria de los montes a los que se refieran, las condiciones óptimas de dicha utilización y los procesos más adecuados para explotarla. Igualmente, se obliga al Gobierno de Aragón a favorecer la creación de centros y redes logísticas que faciliten el acopio, transformación, secado y almacenado de la biomasa forestal; a fomentar el asociacionismo y la cooperación entre los propietarios de montes con el fin último del aprovechamiento de la biomasa forestal; así como a fomentar el empleo de esta en los edificios de la Administración autonómica y cualesquiera iniciativas privadas presentadas a tal fin, como forma de apostar por las energías renovables, de optimizar la eficiencia en el consumo energético y de proteger el medio ambiente, en general.

Una vez modificado el precepto legal de cabecera, se aprobó poco después la Orden de 18 de junio de 2012, del Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, por la que se regula el aprovechamiento de la biomasa forestal con destino energético en Aragón. Dicha disposición debe enmarcarse en el mandato recogido en el artículo 84 de la Ley de Montes de Aragón, antes citado, que, consciente del interés creciente que despierta la biomasa forestal desde una perspectiva energética, impone al ejecutivo autonómico las obligaciones que hemos enumerado. La aprobación por el Estado del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, sirvió para establecer el marco legal para la producción de electricidad y energía térmica a partir de la biomasa, y significó el incremento de la demanda de esta como recurso energético, no ya de su fracción residual, sino del total de biomasa extraíble del monte.

En ese contexto, la Orden de 18 de junio de 2012, que comentamos, se propone clarificar el régimen de los aprovechamientos maderables y leñosos con destino energético, mediante el establecimiento de la calificación de orientación energética, y la regulación del procedimiento para que los aprovechamientos forestales de maderas y leñas puedan obtenerla. A tal efecto, la Orden pone todo su acento en los instrumentos de gestión forestal pues su inexistencia o la declaración expresa de estos determinará la consideración como meros residuos forestales de los restos de aprovechamientos de maderas, leñas u otros, en masas forestales cuyo objetivo principal no sea

la producción energética. Por el contrario, podrán declararse como cultivo energético las «masas procedentes de repoblación, independientemente de la especie, en los que el instrumento de gestión forestal establezca su vocación energética», los «montes medios y altos de cupulíferas, así como los montes bajos en los que el instrumento de gestión forestal disponga su conversión a una de estas formas de masa», y «otras formaciones, cualquiera que sea su naturaleza, cuyas condiciones de mercado, de extracción o aptitudes tecnológicas sean tales que hagan inviable técnica o económicamente el aprovechamiento con otros destinos».

Con la aprobación del instrumento de gestión por parte del órgano competente, adquirirán la condición de cultivo energético las superficies que en el mismo tengan tal vocación energética. En caso de incumplimiento de las disposiciones del instrumento de gestión forestal, la Administración podrá declarar nula la declaración de cultivo energético. Por lo demás, la Orden de 18 de junio de 2012 permite que los gestores o propietarios de montes que, a su entrada en vigor, tuvieran un proyecto de ordenación o plan técnico vigente definan qué superficies forestales tendrán como aprovechamiento principal la biomasa con destino energético.

2.3. ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS

Respecto de los órganos de gestión de los espacios naturales protegidos, por medio de la Ley 3/2012, de 8 de marzo, de acompañamiento a los presupuestos de 2012, se introdujeron ciertas modificaciones en la Ley 6/1998, de 19 de mayo, de Espacios Naturales Protegidos de Aragón, y las correlativas en las concretas normas reguladoras de algunos de ellos, como la Ley 14/1990, de 27 de diciembre, por la que se declara el Parque de la Sierra y Cañones de Guara; la Ley 3/1994, de 23 de junio, de creación del Parque Posets-Maladeta; la Ley 14/2006, de 27 de diciembre, de declaración del Parque Natural de los Valles Occidentales; la Ley 10/2006, de 30 de noviembre, de creación de la Reserva Natural Dirigida de las Saladas de Chiprana; la Ley 11/2006, de 30 de noviembre, de declaración de la Reserva Natural Dirigida de la Laguna de Gallocanta, y la Ley 6/2011, de 10 de marzo, de declaración de la Reserva Natural Dirigida de los Sotos y Galachos del Ebro. En concreto, en lugar de atribuir la dirección de la administración y la gestión de cada uno de los espacios naturales protegidos al Director del Servicio Provincial del Departamento competente en materia de conservación de la naturaleza en la provincia en la que se ubique el espacio, se deja esa posibilidad como una mera facultad, a la vez que se regula que el Departamento pueda nombrar, de entre su personal, a un Director técnico para cada uno de los espacios naturales protegidos cuando por su dimensión y especificidad se requiera. Se permite, igualmente, que una misma persona reciba ese encargo respecto de varios espacios.

Sin perjuicio de lo anterior, se mantiene la figura de los gerentes aunque ya no para el fomento del desarrollo socioeconómico de cualquier espacio natural protegido, sino sólo para aquellos Parques y Reservas Naturales, así como sus Zonas Periféricas de Protección y su Área de Influencia Socioeconómica que, en su caso, se establezcan.

En otro orden de consideraciones, la Ley 6/1998, de 19 de mayo, dispone, en su artículo 20.2, que la administración y gestión de estos espacios corresponde al Departamento competente en materia de conservación de la naturaleza, prescribiendo su artículo 45.1 que aquellos dispondrán de un órgano consultivo y de participación social denominado patronato, cuya composición se establecerá en la norma de declaración del espacio natural de que se trate, debiendo garantizarse una representación equilibrada de las distintas Administraciones públicas e intereses sociales implicados. Así ha sucedido con los espacios naturales protegidos declarados hasta la fecha en la Comunidad Autónoma, pero, puesto que la Ley 24/2001, de 26 de diciembre, de creación del Patronato del Monumento Natural de San Juan de la Peña y de modificación de los órganos colegiados de los espacios naturales protegidos, efectuó una deslegalización de esta cuestión en su disposición final primera, por medio del Decreto 232/2012, de 23 de octubre, del Gobierno de Aragón, se aprobó una modificación de dichos órganos de participación para adaptar su composición a la nueva estructura orgánica de la Administración autonómica (en particular, a la asunción de las competencias en la materia por el Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente), así como para incluir en dichos órganos colegiados a representantes de otras áreas de la Administración de la Comunidad Autónoma.

Igualmente, el Decreto 232/2012 incorpora un representante del Consejo de Protección de la Naturaleza en los Patronatos de todos los espacios naturales protegidos existentes en Aragón, así como una representación de las organizaciones profesionales agrarias y de las asociaciones de empresarios con implantación en el Área de Influencia Socioeconómica.

Todos estos cambios generales que acabamos de enumerar se aplican a los patronatos de los siguientes espacios naturales: Parque Nacional de Ordesa y Monte Perdido; Parque de la Sierra y Cañones de Guara; Parque Posets-Maladeta; Parque del Moncayo; Parque Natural de los Valles Occidentales; Reserva Natural Dirigida de las Saladas de Chiprana; Reserva Natural Dirigida de la Laguna de Gallocanta; Reserva Natural Dirigida de los Sotos y Galachos del Ebro; Paisaje Protegido de los Pinares de Rodeno; Paisaje Protegido de San Juan de la Peña y Monte Oroel; Monumentos Naturales de los Glaciares Pirenaicos, a cada uno de los cuales el Decreto dedica un artículo específico. Por lo que se refiere a los cuatro Monumentos Naturales ubicados en la provincia de Teruel (Grutas de Cristal de Molinos, Puente de Fonseca, Nacimiento del Río Pitarque, y Órganos de Montoro), disponían ya de un único órgano consultivo y de participación social, denominado Patronato de los Monumentos Naturales del Maestrazgo, respecto del que el Decreto que analizamos actualiza el número de los representantes comarcales y de la propiedad privada que integran dicho órgano colegiado.

Por otra parte, el Decreto 232/2012 extingue el Patronato del Paisaje Protegido de las Fozes de Fago y Biniés, quedando subsumido en el Patronato de los Valles Occidentales, del que pasan a formar parte un representante del Ayuntamiento de

la Canal de Berdún, y un representante de cada uno de los Ayuntamientos de Fago y Jasa. De ese modo, se ha pretendido aunar en el órgano consultivo resultante los distintos intereses públicos y sociales implicados en el área de influencia socioeconómica del Parque Natural de los Valles Occidentales y del Paisaje Protegido.

Para concluir su análisis, el Decreto 232/2012 actualiza igualmente los miembros del Patronato del Parque Nacional de Ordesa y Monte Perdido, integrando a un representante del *Parc National des Pyrénées*, así como un representante de la Guardia Civil de Huesca.

2.4. NORMATIVA A CABALLO ENTRE EL MEDIO AMBIENTE Y OTRAS DISCIPLINAS

Vamos a incluir en este apartado sendas disposiciones sobre bienestar animal y senderos.

En pleno verano, el Gobierno de Aragón recurrió al Decreto-Ley para adoptar lo que calificó como medidas urgentes para adaptar las explotaciones ganaderas de la Comunidad Autónoma a la normativa europea sobre bienestar animal. La disposición provisional del ejecutivo (Decreto-Ley 2/2012, de 31 de julio) fue convalidada al comienzo del período de sesiones de la Cámara, según publicitó la Resolución de las Cortes de Aragón de 13 de septiembre de 2012 (BOA 25 septiembre), pero no se decidió su tramitación como proyecto de ley ordinaria. Una vez más, sorprende el uso abusivo de este tipo de normas con rango de ley del ejecutivo, previstas en puridad para supuestos de extraordinaria y urgente necesidad, para un supuesto en que se trataba de dar cumplimiento a Directivas comunitarias del año 2001, traspuestas por el Estado a nuestro ordenamiento en 2002 y desarrolladas por la Comunidad Autónoma en el año 2009. Aunque no sea objeto del presente trabajo, abogamos por la utilización del procedimiento legislativo ordinario que, en una Cámara autonómica, permite la aprobación de leyes formales en un tiempo breve o, en su caso, la utilización de las modalidades más expeditivas de dicho procedimiento, a las que perfectamente podía haberse acudido antes del verano del pasado ejercicio para la adopción de esas medidas de adaptación de las explotaciones ganaderas aragonesas a la normativa europea sobre bienestar animal.

En efecto, las Directivas comunitarias 2001/80/CE y 2001/93/CE se traspusieron al ordenamiento español por el Real Decreto 1135/2002, de 31 de octubre, relativo a las normas mínimas para la protección de los cerdos, el cual entró en vigor con carácter general el 1 de enero de 2003, pero demoró hasta el 1 de enero de 2013 la exigencia a todas las instalaciones de determinadas condiciones de espacio impuestas por su artículo 3 para la cría de cerdos. En ese Real Decreto se ponía de manifiesto cuál era la filosofía del cambio, que era regenerar el entorno de dicha actividad para evitar el sufrimiento de los animales, pasando de lo que se llamaba alojamiento individual de las cerdas a un alojamiento colectivo que tuviera la sufi-

ciente amplitud, lo que obligaba necesariamente a un cambio estructural de las explotaciones y conllevaba, a su vez, un cambio y un aumento de la superficie.

En Aragón, la revisión de las Directrices sectoriales sobre actividades e instalaciones ganaderas, aprobada por Decreto 94/2009, de 26 de mayo, previó, en su disposición transitoria tercera, las condiciones necesarias para autorizar las ampliaciones y cambios de orientación productiva en explotaciones porcinas inscritas en el Registro con anterioridad a la entrada en vigor del Real Decreto 324/2000, de 3 de marzo, que estableció normas básicas de ordenación de las mismas.

De las condiciones que se pusieron, una de ellas, sin perjuicio de otras, era que las explotaciones tenían que tener unas distancias mínimas con respecto a los núcleos urbanos y a otras explotaciones. Sin embargo, se da la circunstancia de que la mayoría de las explotaciones en las zonas desfavorecidas de montaña de la Comunidad Autónoma (en Sobrarbe, Ribagorza y la provincia de Teruel) son explotaciones familiares, pequeñas, que están bastante próximas a los núcleos urbanos y a una distancia menor de la exigida por el Decreto aragonés, razón esta por la cual, para cumplir con la normativa de bienestar, no podían ampliar su capacidad, sino que tenían que reducir, proporcionalmente, el número de cerdas para que las restantes dispusieran del espacio suficiente. Dado que la reducción podía conllevar el cierre de numerosas explotaciones, el Gobierno de Aragón se propuso «librarles» de la necesidad de cumplir las distancias mínimas para hacer posible que ampliasen su capacidad. Esa es la virtualidad fundamental que perseguía el Decreto-Ley 2/2012: permitir la adaptación a las nuevas exigencias sobre bienestar animal de las pequeñas explotaciones de producción de cerdas ubicadas en zonas desfavorecidas de montaña que hubiesen regularizado su situación jurídico administrativa por razones justificadas al amparo del Decreto 200/1997, de 9 de diciembre (primera versión de las Directrices sectoriales sobre actividades e instalaciones ganaderas). Con ello se daba soporte legal a la posibilidad de ejecutar obras de ampliación de capacidad de las explotaciones que se vieran ante la necesidad inaplazable de realizarlas para poder cumplir con las condiciones sobre el bienestar de los cerdos que entraban en vigor a partir del 1 de enero de 2013, asegurando su supervivencia y rentabilidad.

En segundo término, pero también a caballo entre la normativa ambiental y, en este caso, la turística, daremos cuenta de la aprobación por la Comunidad Autónoma en el año 2012 de una regulación específica de los senderos de Aragón que revistan la condición de recursos turísticos (Decreto 159/2012, de 19 de junio). La mera definición de los itinerarios que constituyen su ámbito de aplicación prueba que se trata de una disposición en parte medioambiental por cuanto precisa expresamente que los senderos a los que se refiere «deberán localizarse preferentemente en el medio natural» y «seguir en lo posible sendas, caminos, vías pecuarias, pistas forestales, trazados ferroviarios en desuso y otros» (artículo 3). El enunciado de la finalidad de la regulación de los senderos turísticos confirma de nuevo ese propósito medioambiental pues dice perseguirse «el fomento de la calidad y la seguridad

en la práctica senderista en Aragón, la protección del patrimonio natural y cultural y el incremento de las corrientes turísticas derivadas de su utilización» (artículo 2).

El entrecruzamiento de normativas ha sido aclarado de la siguiente manera: los senderos turísticos que discurran total o parcialmente por la Red de Espacios Naturales Protegidos de Aragón u otras zonas dotadas de un especial régimen de protección por parte de la legislación reguladora del patrimonio natural, legislación forestal, legislación de vías pecuarias y legislación de patrimonio público de Aragón se someterán, en primer lugar, a lo dispuesto en su normativa específica, siendo de aplicación el Decreto159/2012 en todo aquello que resulte compatible con la misma. En cualquier caso, la aplicación de la normativa de protección en materia ambiental o de patrimonio cultural no eximirá de la obligatoriedad de proceder a la obtención de la autorización y la correspondiente inscripción registral de los senderos que revistan la condición de recursos turísticos.

Por completar su análisis, diremos que el Decreto aborda los aspectos sustantivos de la regulación de dichos senderos turísticos, esto es, las figuras del promotor y responsable técnico de los mismos, las cuestiones clave en materia de seguridad y señalización, la clasificación y especialización de los senderos turísticos, así como las medidas previstas de fomento y mejora de su calidad. Otro de los elementos centrales es la regulación del procedimiento de autorización y, en su caso, revocación de la condición de sendero turístico, condición que da pie a la aplicación de determinadas actuaciones de policía que el propio Decreto describe, así como a la intervención de la Comisión de Senderos Turísticos de Aragón, que se crea como órgano colegiado de la Administración autonómica con funciones de carácter consultivo, de tramitación, de control y de llevanza del correspondiente Registro. Finalmente, llamaremos la atención sobre la concesión de un plazo no superior a dos años para que la citada Comisión realice un inventario de los senderos turísticos existentes en Aragón a la entrada en vigor del Decreto 159/2012.

2.5. OTRAS MODIFICACIONES PUNTUALES DE LA LEGISLACIÓN AMBIENTAL LLEVADAS A CABO MEDIANTE LEYES ÓMNIBUS

El Capítulo VII de la Ley 3/2012, de 8 de marzo, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad Autónoma de Aragón o, lo que es lo mismo, de acompañamiento a los presupuestos de 2012, recogió un conjunto variopinto de reformas de las leyes ambientales, que en nada tiene que ver con la escasa modificación de un solo precepto en materia de gestión de residuos, introducido por la Ley 10/2012, de acompañamiento a los presupuestos para 2013.

En materia de caza, la primera de las dos leyes citadas modificó la Ley 5/2002, de 4 de abril, de Caza de Aragón, con el objetivo de clarificar el régimen jurídico aplicable a la indemnización de los daños agrarios causados por especies cinegéticas, tratando de imponer un criterio homogéneo para solventar la disparidad de pronunciamientos entre la

doctrina contencioso-administrativa y la civil en la materia, y de evitar en la medida de lo posible situaciones de inseguridad jurídica. Por otro lado, se contempla también la transición de los actuales cotos comerciales de caza, que sean coincidentes con cercados cinegéticos de caza mayor, bajo la denominación de cotos privados de caza.

La Ley 3/2012 modificó, asimismo, la Ley 10/2005, de 11 de noviembre, de vías pecuarias de Aragón, en lo relativo a las operaciones de concentración parcelaria, para dar cumplimiento a la normativa que las define como de utilidad pública y urgente ejecución, aclarando que, en el acuerdo de concentración, se resolverá la reclasificación de las vías afectadas y, en el acta de reorganización de la propiedad, se efectuará el deslinde de los tramos modificados.

Otras de las reformas incluidas en la ley ómnibus que comentamos se refirieron al Instituto Aragonés de Gestión Ambiental. Básicamente, el objetivo de las mismas era incorporar en la Ley 23/2003, de 23 de diciembre, de creación del Instituto, un nuevo procedimiento con la finalidad de ofrecer a los promotores aragoneses de diversos productos de la Comunidad la posibilidad de obtener la etiqueta ecológica de la Unión Europea. Por otro lado, se actualizó, una vez más, el Anexo único de la Ley 23/2003 para adecuarlo a la legislación vigente.

Además, la ley de acompañamiento a los presupuestos de 2012 modificó la Ley 7/2006, de 22 de junio, de Protección Ambiental de Aragón, en el sentido de, por una parte, articular los mecanismos necesarios para la adecuada tramitación de las autorizaciones ambientales integradas de las instalaciones ganaderas sujetas a las mismas, de manera que dichas actividades tengan diferentes modalidades de gestión de estiércoles y, así, mitigar la contaminación difusa generada por la inadecuada tramitación de los mismos en zonas con alta carga ganadera. Por otra parte, la Ley 7/2006 se reforma con el objetivo de agilizar la actividad económica, dando cobertura legal a la declaración responsable a la hora de poder iniciar una serie de actividades sujetas a licencia ambiental de actividades clasificadas.

En particular, para la gestión de estiércoles producidos en las instalaciones destinadas a la cría intensiva de aves de corral o de cerdos, se introduce una disposición transitoria que articula los plazos en los que deben adecuarse las instalaciones que, a la entrada en vigor de Ley 3/2012, ya estuviesen autorizadas o hubieran promovido los procesos de renovación de sus autorizaciones ambientales integradas.

La segunda ley ómnibus a que hacíamos referencia, la Ley 10/2012, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad Autónoma de Aragón, que ha acompañado a los presupuestos de esta para 2013, introduce una única modificación en materia ambiental, que consiste en matizar la declaración de servicio público de titularidad autonómica de determinadas actividades de gestión de residuos que llevó a cabo la Ley 26/2003, de 30 de diciembre, de Medidas Tributarias y Administrativas. La modificación operada tiene por finalidad no restringir la declaración de servicio público a la eliminación de residuos no industriales no peligrosos no susceptibles de valorización y ampliarla a la eliminación de residuos no peligrosos y no susceptibles de valo-

rización que no se incluyan en el ámbito competencial de la Administración local o en el de otras actividades de gestión de residuos declarados servicios públicos de titularidad de la Comunidad Autónoma de Aragón, siempre que no sean residuos agrícolas o ganaderos.

3. ORGANIZACIÓN

3.1. DESARROLLO DE LA ESTRUCTURA PERIFÉRICA DEL DEPARTAMENTO COMPETENTE EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE

En nuestro trabajo en el *Observatorio de Políticas Ambientales 2012*, dábamos cuenta de la creación del Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente al que se le atribuyeron las competencias asignadas a las anteriores Consejerías de Agricultura y Alimentación y de Medio Ambiente.

Por Decreto 333/2011, de 6 de octubre, se aprobó la estructura orgánica del nuevo Departamento, señalando su artículo 3.2 que su Administración periférica se compone de los Servicios Provinciales de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente en Huesca, Teruel y Zaragoza, y dedicando el artículo 38 a regular los aspectos básicos de dichos Servicios Provinciales. En la parte expositiva de ese Decreto, se remitía a un futuro reglamento la regulación detallada de toda esa estructura periférica, que se ha llevado a cabo mediante el Decreto 142/2012, de 22 de mayo, del Gobierno de Aragón.

La nueva organización de la Administración de la Comunidad Autónoma exigía, por tanto, la actualización de la estructura periférica que contenían los Decretos 188/2004, de 7 de septiembre, y 399/2002, de 19 de noviembre, así como la Orden de 17 de febrero de 2003, del Departamento de Medio Ambiente, por la que se delimitan las Áreas Medioambientales.

Así pues, la nueva estructura periférica del Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente se compone de los tres Servicios Provinciales en los que se integran todas las unidades administrativas y puestos de trabajo existentes en el ámbito provincial, contando todos ellos como unidades administrativas de mayor rango con una Secretaría Provincial y con sendas Subdirecciones Provinciales de Agricultura y Ganadería, y de Medio Ambiente. A los Servicios Provinciales corresponderá, como regla general, la realización de todas las actuaciones de gestión competencia del departamento.

Por otro lado, para que los Servicios Provinciales presten su actividad sustancialmente de carácter material y de control e instrucción de los procedimientos, contarán con un conjunto de oficinas comarcales agroambientales, denominadas OCAS, dotadas de dependencias en distintas localidades de la respectiva provincia cuyo ámbito territorial, organización y funcionamiento se establecen en el Decreto 142/2012.

El ámbito territorial de las Oficinas Comarcales Agroambientales es el de la comarcas administrativas existentes en Aragón, en lo que se pretende sea una apuesta decidida por cumplir la exigencia establecida en la legislación reguladora de las comarcas de que la Administración autonómica periférica de ámbito inferior al provincial trate de adecuarse a la delimitación territorial de aquellas. Como regla general, existirá una dependencia por OCA, pero en los casos en los que razones de organización, peso de la actividad administrativa o de carácter territorial así lo aconsejen, existirán en ese ámbito otras dependencias denominadas Delegaciones, en las que se prestarán los mismos servicios que en las restantes dependencias de la OCA.

En el sector medioambiental, además de las actuaciones que puedan prestarse a través de las OCAS, se mantienen las Áreas Medioambientales con una determinación territorial en algunos casos inferior a la que venían teniendo, en cuyo ámbito se prestarán actividades fundamentalmente de carácter material mediante la importante labor de los Agentes de Protección de la Naturaleza, quienes trabajarán conforme a las instrucciones del Coordinador Medioambiental de la correspondiente Área Medioambiental.

3.2. CREACIÓN DE LA EMPRESA PÚBLICA SARGA, QUE ABSORBE A SODEMASA

Si en nuestro trabajo incluido en el *Observatorio de Políticas Ambientales 2012*, nos hicimos eco de la intención del Gobierno de Aragón de iniciar el proceso de fusión de SIRASA (Sociedad de Infraestructuras Rurales Aragonesa) y SODEMASA (Sociedad de Desarrollo Medio Ambiental), especializadas en el ámbito agrario y medioambiental, respectivamente, lo que motivó una bajada muy importante de las transferencias del Departamento a ambas empresas durante 2012, en el último trimestre de 2013 tuvo lugar la firma de escrituras de fusión empresarial, dando lugar a la Sociedad Aragonesa de Gestión Ambiental, SLU.

SARGA, denominación comercial de la sociedad, de la cual es socio único la Corporación Empresarial Pública de Aragón, pretende convertirse en una empresa pública al servicio del medio agrario, rural y medioambiental de Aragón, con un total de cinco áreas funcionales que abarcan infraestructuras, servicios agrarios, servicios ganaderos, servicios medioambientales, y servicios forestales.

Con respecto a las líneas de actuación ofrecidas en cada una de las áreas relativas al objeto propio de este trabajo, cabría destacar las siguientes: en cuanto a infraestructuras: obras hidráulicas, regadíos, ordenación rural, calidad ambiental y asistencia técnica al Instituto Aragonés del Agua, y respecto de los servicios medioambientales: seguimiento y gestión del medio natural, trámites ambientales, gestión de Espacios Naturales Protegidos y asistencias técnicas al Instituto Aragonés de Gestión Ambiental.

3.3. NUEVA MODIFICACIÓN DE LAS COMISIONES TÉCNICAS DE CALIFICACIÓN DEL INAGA CON EL FIN DE ADAPTAR SU COMPOSICIÓN A LA NUEVA ESTRUCTURA ORGÁNICA BÁSICA DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN

En desarrollo de la Ley 7/2006, de 22 de junio, de protección ambiental de Aragón, el ejecutivo autonómico aprobó el Decreto 213/2007, de 4 de septiembre, que contenía el Reglamento de las Comisiones Técnicas de Calificación. Estas se conciben como órganos colegiados adscritos al Instituto Aragonés de Gestión Ambiental a las que, en ejercicio de sus funciones de control e intervención, les corresponde la calificación de las actividades sometidas a licencia ambiental de actividad clasificada.

El artículo 5 del citado Decreto, modificado por Decreto 266/2007, de 23 de octubre, regula los vocales que integran cada una de las referidas Comisiones. Los Decretos de 15 de julio y de 22 de julio de 2011, de la Presidencia del Gobierno de Aragón, en relación con el Decreto 156/2011, de 25 de julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, modificaron la organización en departamentos, lo que motivó una nueva reforma del Decreto 213/2007 mediante el Decreto 393/2011, de 13 de diciembre. La disposición final primera de este último habilitó al consejero competente en materia de medio ambiente para modificar en lo sucesivo, mediante orden, la composición de las Comisiones Técnicas de Calificación respecto a los vocales pertenecientes a la Administración de la Comunidad Autónoma, con el fin de ajustar dicha composición a las modificaciones que se produzcan en la estructura de esta. La última restructuración en ese sentido, por Decreto de 30 de diciembre de 2011, de la Presidencia del Gobierno de Aragón, explica, por tanto, el contenido de la Orden de 13 de enero de 2012, del Consejero del Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, de la que queremos dar cuenta aquí. La modificación consiste en suprimir la presencia de un representante del departamento competente en materia de innovación por lo que las representadas son las Consejerías de Obras Públicas, Urbanismo, Vivienda y Transportes; Economía y Empleo; Sanidad, Bienestar Social y Familia; y Política Territorial e Interior, además, lógicamente, del de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente y del Instituto Aragonés de Gestión Ambiental.

3.4. OTRAS MODIFICACIONES MOTIVADAS POR LA NECESARIA ADAPTACIÓN A LA ESTRUCTURA ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN AUTONÓMICA

A. Homogeneización del esquema normativo y de gestión de las subvenciones entre las distintas áreas funcionales del Departamento

El Decreto 2/2007, de 16 de enero, del Gobierno de Aragón, sobre subvenciones en materia de agricultura y alimentación, establece, en el marco de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones y de su reglamento de desarrollo, el

régimen jurídico aplicable en Aragón a las subvenciones en las citadas materias, fijándose después por las correspondientes órdenes del Consejero las bases reguladoras específicas de las diferentes líneas de subvención. Respecto a la materia medio ambiente el Decreto 228/2004, de 2 de noviembre, por el que se regula la concesión de subvenciones para el desarrollo de programas, actividades e inversiones dirigidas a la conservación, mejora y calidad del medio ambiente en la Comunidad Autónoma de Aragón, estableció las bases reguladoras específicas de varias líneas de actuación, así como diversas reglas a aplicar en la gestión de las mismas.

Como, en la actualidad, las materias medio ambiente y agricultura y ganadería se gestionan por el mismo Departamento, se creyó necesario modificar el Decreto 228/2004 para homogeneizar el esquema normativo y de gestión (plazos, órganos competentes, procedimiento de valoración de solicitudes…) de todas las subvenciones concedidas por aquel, lo que se ha llevado a cabo mediante el Decreto 22/2012, de 24 de enero, del Gobierno de Aragón, por el que se establecen diversas medidas en materia de agricultura, ganadería y medio ambiente.

B. Modificaciones del marco organizativo para la aplicación en Aragón de la Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el desarrollo sostenible del medio rural

El Decreto 84/2010, de 11 de mayo, por el que se establece el marco organizativo para la aplicación en Aragón de la Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el desarrollo sostenible del medio rural, lo definió conforme a la estructura en departamentos entonces existentes y fundándose en una dualidad de actuación a través de los anteriores Departamentos de Presidencia y de Medio Ambiente. La creación del Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, por un lado, y el deseo de dar respuesta al sobredimensionamiento de la organización creada, por otro, han justificado la aprobación de sendas modificaciones de aquel Decreto, llevadas a cabo por Decretos 70/2012, de 21 de marzo, y 233/2012, de 23 de octubre. El primero concentró en el departamento competente en materia de medio ambiente el impulso y la coordinación de la aplicación del Programa de Desarrollo Rural Sostenible en el ámbito de la Comunidad Autónoma, privando así de las responsabilidades conferidas al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales. Por su parte, el Decreto 233/2012 priva a este último de la presidencia de la Comisión Interdepartamental para el Medio Rural en Aragón.

3.5. ENCOMIENDAS DE GESTIÓN DEL DEPARTAMENTO

Siguiendo la pauta de ejercicios anteriores (2009 y 2010-2011), el Gobierno de Aragón (Decreto 23/2012, de 24 de enero), autorizó al Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente a efectuar una encomienda de gestión a favor de la entidad pública Aragonesa de Servicios Telemáticos para la gestión de la red de voz y datos de coordinación de medios de lucha contra incendios forestales durante 2012 y

2013 (BOA 6 febrero). El valor total estimado de la encomienda de gestión asciende a la cantidad de 608.620,68 euros, e incluye la posibilidad de suscribir prórroga durante las anualidades de 2014 y 2015, por importe de 152.155,17 euros cada una.

En otro orden de consideraciones, por Orden de 13 de julio de 2012, del Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, se autorizó la encomienda de gestión a la Sociedad de Desarrollo Medioambiental de Aragón, SA (subsumida en SARGA en el último trimestre del ejercicio) para la prestación de servicios ligados a la gestión de la Red Natural de Aragón o al desarrollo comunitario y socieconómico de sus áreas de influencia (BOA 1 agosto). La ejecución de actividades y la prestación de servicios encomendados se desarrollaron en torno a las siguientes líneas estratégicas: 1. Fomento y mejora de infraestructuras básicas y de uso publico; 2. Apoyo a la calidad y promoción turística, y 3. Funcionamiento de las oficinas de desarrollo socioeconómico. El importe total de la encomienda de gestión ascendió a 337.923,07 euros para el año 2012.

3.6. NUEVAS RELACIONES DE PUESTOS DE TRABAJO

Dejaremos constancia, sin más, de la aprobación durante 2012 de las Relaciones de Puestos de Trabajo correspondientes al Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, tanto en su estructura central (Orden de 19 de julio de 2012, del Departamento de Hacienda y Administración Pública) como periférica (Orden de 11 de diciembre de 2012, del Departamento de Hacienda y Administración Pública), así como al INAGA (Orden de 27 de agosto de 2012, del Departamento de Hacienda y Administración Pública).

4. EJECUCIÓN

4.1. PRESUPUESTO

De los algo más de cinco mil cien millones de euros a que asciende el presupuesto total de la Comunidad Autónoma de Aragón para el ejercicio 2013 (un 4,16% menor que en 2012), seiscientos noventa y ocho mil millones (o setecientos cuarenta y tres en términos de presupuesto consolidado) corresponden al Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, lo que significa que la participación de este en el total del presupuesto de gastos consolidado es del 14,55%.

El 59,32% del gasto del Departamento se dedica a la Política Agrícola Común (PAC). Estos créditos tienen como órgano gestor la Secretaría General Técnica de la Consejería, por lo que este Servicio es el que tiene la mayor dotación presupuestaria. Si desgranamos las cifras presupuestarias por lo que a las políticas ambientales respecta y obviamos las de las políticas agroganaderas, la Dirección General de Conservación del Medio Natural cuenta con un único programa presupuestario, que es el de Conservación de la Biodiversidad y Desarrollo Sostenible, y con un presupuesto total de 16,2 millones de euros frente a los 26 del ejercicio anterior.

Por lo que respecta a la Dirección General de Gestión Forestal, ha visto reducido su presupuesto en tres millones y medio de euros hasta los 20 que tiene consignados para el ejercicio 2013 y que deberá destinar a tres grandes proyectos cuya ejecución se establece, a su vez, a través de una serie de acciones. En cuanto a los proyectos, se rubrican de Ordenación y gestión forestal, de Prevención y Lucha contra los incendios forestales y actuaciones de coordinación y, finalmente, de Protección y Restauración del suelo y de su cubierta vegetal.

Una reducción semejante experimenta la Dirección General de Calidad Ambiental, que pasa de los 11 a los 8,2 millones de euros, con los que deberá ejecutarse el programa de Protección y Mejora del Medio Ambiente y, más en concreto, los siguientes objetivos que se prevén para el ejercicio. En primer lugar, continuar con las actuaciones enmarcadas en los programas del Plan GIRA. En segundo término, garantizar la calidad de los suelos aragoneses dentro de los estándares europeos. Como actuaciones a ejecutar durante el ejercicio 2013, se contempla la continuación de los trabajos de investigación y caracterización de suelos potencialmente contaminados en Aragón, de conformidad con lo dispuesto en la Ley estatal 22/2011, así como de los trabajos iniciados en Bailín, Sardas y otros puntos del entorno de Sabiñánigo (Huesca). Aunque la disponibilidad presupuestaria no permite en 2013 la licitación y ejecución de las obras de la fase B para el desmantelamiento del vertedero y su traslado al nuevo vaso de seguridad de Bailín, comenzado en 2009, el propósito declarado es continuar con las labores de mantenimiento y explotación de la depuradora de lixiviados de ese mismo vertedero y del vertedero de Sardas, el seguimiento de la red de control y extracción de residuo libre de ambos vertederos y el resto de trabajos de control, seguimiento y remediación de suelos contaminados o potencialmente contaminados en el entorno de Sabiñánigo. Junto con lo anterior, se pretende controlar la situación de otros vertederos históricos de la región que fueron sellados y clausurados por la Administración autonómica, mediante el diagnóstico de su estado actual, eficiencia del sellado, posibles afecciones al entorno, etc.

El tercer objetivo de la Dirección General de Calidad Ambiental para el ejercicio 2013 tiene que ver con el control de la calidad del aire. También se han presupuestado actuaciones en materia de educación ambiental. En quinto lugar, se prevén proyectos y medidas para dar ejecución a la Estrategia Aragonesa de Cambio Climático y Energías Limpias.

Una referencia final se impone al presupuesto de las entidades de derecho público adscritas al Departamento y de las sociedades públicas autonómicas que persiguen objetivos ambientales. El del Instituto Aragonés de Gestión Ambiental asciende a casi cinco millones y medio de euros (5.449.927,30 de los que 5.329.927,30 son el presupuesto corriente y 120.000 su presupuesto de capital), lo que representa medio millón menos que en el ejercicio 2012. El gasto presupuestario para 2013 disminuye en su conjunto en un 9,20%. Respecto a los ingresos corrientes, se ha previsto una recaudación del conjunto de tasas que gestiona el Instituto menor en un 9,85% respecto a la previsión inicial por este concepto que se hizo en el presupuesto de ingresos del ejercicio 2012.

El presupuesto total del Instituto Aragonés del Agua para 2012 es de algo más de cincuenta y ocho millones de euros (en concreto, 58.821.026,56, de los que 46.245.810,76 corresponden a gastos corrientes y 12.575.215,80, a gastos de capital). Si se compara el presupuesto del año 2013 con el del año anterior, experimenta una disminución del 5,95 % respecto del presupuesto del ejercicio anterior. Dicha disminución se produce en el gasto corriente, y principalmente, en el mantenimiento de depuradoras, como consecuencia de las medidas de control del déficit. Respecto a los gastos de capital, las principales actuaciones se financian con cargo al Convenio de colaboración entre el Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino y la Comunidad Autónoma de Aragón para la ejecución de actuaciones en la Comunidad Autónoma de Aragón del Plan Nacional de Calidad de las Aguas.

Por lo que respecta a las sociedades públicas ambientales, la surgida (en el último trimestre del año) de la fusión de Sociedad de Infraestructuras Rurales Aragonesa, SA (SIRASA) y Sociedad de Desarrollo Medioambiental de Aragón, SA (SODEMASA), bajo el nombre Sociedad Aragonesa de Gestión Agroambiental, SLU (SARGA) contará con un presupuesto total cercano a los sesenta millones de euros (59.479.116, de los que 58.718.538 se corresponden al presupuesto de explotación y 760.578, a su presupuesto de capital),

Por su parte, para la sociedad Aragonesa de Gestión de Residuos, SA (ARAGERSA), sociedad de economía mixta, en la que Corporación Empresarial Pública de Aragón, SLU ostenta una participación del 60% y en la que las sociedades Aragonesa de Tratamientos Medioambientales XXI SA y Ecoactiva de Medio Ambiente SA tienen cada una de ellas una participación del 20% en el capital social, se han previsto un presupuesto de explotación para 2013 que desciende de los 2,5 a los 1,9 millones de euros (1.933.128), sin que se haya consignado, en cambio, presupuesto de capital. Y es que, en 2013, el gasto por trabajos realizados por otras empresas disminuirá en la hipótesis de que la gestión de residuos va a descender respecto a 2012 debido a la coyuntura económica que está afectando de lleno a la producción de residuos peligrosos en la industria. Además, no se han presupuestado inversiones a desarrollar en ARAGERSA durante el próximo ejercicio.

4.2. SUSCRIPCIÓN DE DIVERSOS CONVENIOS DE COLABORACIÓN PARA LA EJECUCIÓN DE POLÍTICAS AMBIENTALES

Dentro de esta rúbrica dedicada a describir la ejecución de la política ambiental de la Comunidad mediante la suscripción de convenios de colaboración con otras Administraciones, diremos que los celebrados durante 2012 obedecen a tres campos de actuación: el desarrollo rural sostenible, la lucha contra los incendios y la política hidráulica.

En cuanto al primero, mediante dos Órdenes de 14 de agosto de 2012 (BOA 12 septiembre), una Orden de 2 de octubre de 2012 (BOA 18 octubre) y otra de 23 de ese mismo mes (BOA 9 de noviembre), del Consejero de Presidencia y Justicia, se publicaron

adendas a los respectivos convenios de colaboración entre el Gobierno de Aragón y la Comarca de Jacetania, la Comarca de la Comunidad de Calatayud, la Comarca de Cuencas Mineras y la Comarca del Maestrazgo con objeto de prorrogar un mes el plazo estipulado para la justificación de las actuaciones contempladas en los citados convenios, complementarias a las incluidas en el convenio de colaboración entre el Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino y la Comunidad Autónoma de Aragón, para el desarrollo de un programa piloto de desarrollo rural sostenible en siete zonas rurales y una reserva de la biosfera, suscrito el 17 de septiembre de 2009.

En segundo orden de consideraciones, para la realización de actividades de prevención y lucha contra incendios forestales, se suscribieron convenios entre el Gobierno de Aragón y la Comarca de Gudar-Javalambre, así como la Comarca de Matarraña (sendas Órdenes de 30 de julio de 2012, del Consejero de Presidencia y Justicia, publicada en BOA 24 agosto), la Comarca Somontano Barbastro, la Comarca Sobrarbe, la Comarca Bajo Cinca, la Comarca La Hoya de Huesca, y la Comarca La Litera (todas ellos publicados por medio de Órdenes de 21 de septiembre de 2012, en BOA de 3 y 4 octubre).

Finalmente, en cuanto a los principales convenios suscritos durante 2012 en materia de aguas, destacaremos la publicación de la adenda décima al convenio de colaboración entre la Universidad de Zaragoza y el Gobierno de Aragón para actuaciones relacionadas con el agua (Orden de 12 de noviembre de 2012, del Consejero de Presidencia y Justicia, BOA 3 diciembre), así como de la adenda al convenio de colaboración entre el Ayuntamiento de Teruel y el ejecutivo autónomo, sobre las actuaciones necesarias para la explotación de la depuradora de aguas residuales de Teruel (Orden de 19 de noviembre de 2012, del Consejero de Presidencia y Justicia BOA 11 diciembre). El primero supuso la formalización de la colaboración del Centro de Investigación de Recursos y Consumos Energéticos (CIRCE), de la Universidad de Zaragoza, con el Instituto Aragonés del Agua como asesoría técnica en energías renovables en el denominado «Proyecto de Abastecimiento del municipio de Cubel». Por su parte, la adenda al convenio celebrado en 2000 entre el Gobierno de Aragón y el Ayuntamiento de Teruel tuvo como objeto la delegación en el Instituto Aragonés del Agua, con carácter indefinido, de la gestión de la explotación de cinco pequeñas instalaciones de depuración de aguas residuales en varios barrios de la ciudad que el propio consistorio había construido y puesto en servicio.

4.3. POLÍTICA DE AYUDAS PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE DEL MEDIO RURAL

Tras el Protocolo General, firmado en 2010, entre la Administración del Estado y la Comunidad Autónoma de Aragón sobre el cumplimiento de la Ley estatal 45/2007, de 13 de diciembre, para el desarrollo sostenible del medio rural, 2011 fue el año de aprobación de los correspondientes Planes de Zona por los Comités Comarcales para el Desarrollo Rural y de comienzo de la ejecución de algunas de las actuaciones recogidas en ellos, mediante ayudas a través del procedimiento de concesión directa. Las respectivas bases reguladoras se articularon mediante el Decreto 334/2011, de 6 de

octubre, el cual dispuso, entre otras medidas, que sólo se financiaría una actuación por comarca, valorándose, para su elección, la incidencia que la misma tuviera en la creación o mantenimiento de empleo (50%), la amplitud territorial de los efectos de la actuación (25%), y su contribución a la corrección de los desequilibrios territoriales (25%). Asimismo, en dicho Decreto, se estableció el 15 de febrero de 2012 como fecha límite para la justificación de las inversiones aprobadas. Sin embargo, dado que, debido a la complejidad de la tramitación de los expedientes y de la firma de los convenios, dicho plazo se demostró insuficiente, por Decreto 24/2012, de 24 de enero, se amplió en tres meses, hasta el 15 de mayo de 2012.

La correspondiente convocatoria de subvenciones para el ejercicio 2012 se efectuó por Orden de 2 de mayo, del Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente (BOA 14 mayo), aunque sufrió sendas modificaciones mediante Orden de 6 de julio (BOA 25 julio), para ampliar el crédito inicial consignado, y Orden de 4 de octubre (BOA 10 octubre), para facilitar la ejecución y justificación en plazo de las iniciativas objeto de subvención. A propósito de estas y en relación con el objeto del presente trabajo, se definieron como subvencionables las actuaciones de apoyo al turismo medioambiental; las acciones de conservación de la naturaleza y gestión sostenible de recursos naturales, restauración de hábitats, y apoyo a programas de uso público, educación ambiental, y concienciación pública; el apoyo a un abastecimiento energético sostenible o a la producción de energías renovables, en particular mediante el aprovechamiento energético de residuos de la producción primaria, así como el fomento de la eficiencia, el ahorro y el buen uso de los recursos hídricos en el medio rural, colaborando en la implantación de planes de gestión integral de recursos hídricos en las comarcas implicadas.

4.4. GESTIÓN DE LOS ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS

Conectando con el epígrafe anterior, comenzaremos la referencia a la gestión de los espacios naturales protegidos de la Comunidad con la mención de los convenios suscritos con otras Administraciones o entidades privadas que han tenido como objeto la mejora de aquellos. Nos referimos al celebrado entre Ibercaja y el Gobierno de Aragón, para la gestión de los centros de interpretación de los espacios naturales protegidos de Aragón en lo referente al desarrollo de sus programas de atención al visitante y educativo durante 2012, por importe de 199.866 euros con cargo a la obra social de la entidad financiera (Orden de 22 de noviembre de 2012, del Consejero de Presidencia y Justicia, en BOA 13 diciembre), y al celebrado entre el ejecutivo autonómico y la Diputación Provincial de Zaragoza, para la mejora de infraestructuras en parques naturales y zonas protegidas, por importe de 450.000 euros a cargo de la entidad local (Orden de idéntica fecha que la anteriormente citada, esta vez en BOA 14 diciembre).

Por lo demás, durante el ejercicio, conforme a lo dispuesto en el artículo 6 del Decreto 204/2010, de 2 de noviembre, por el que se crea el Inventario de Humedales Singulares de Aragón y se establece su régimen de protección, se tramitó por la Direc-

ción General de Conservación del Medio Natural el correspondiente expediente que, informado favorablemente por la Confederación Hidrográfica del Ebro y por el Consejo de Protección de la Naturaleza de Aragón, condujo a la inclusión de la Laguna del Cañizar, en los términos municipales de Cella y Villarquemado (Teruel), en dicho Inventario, de lo que tuvimos noticia en el BOA de 28 de diciembre, donde apareció publicada la correspondiente Orden de 21 de noviembre de 2012, del Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente.

Asimismo, a lo largo del ejercicio, debemos reseñar la cesión gratuita por el Estado a la Comunidad Autónoma de Aragón de la propiedad de nueve lagunas saladas (saladas del Pito, del Pueyo, del Rey o de la Playa, laguna de Guallar, salada de la Muerte, la del Camarón, la del Rebollón, la de Piñol y la del Pez), situadas en el municipio zaragozano de Sástago. Esta cesión es relevante para el Gobierno de Aragón puesto que estas zonas húmedas esteparias forman parte de las 26 cubetas lagunares de importancia internacional que están incluidas en el Sitio Ramsar «Saladas de Sástago-Bujaraloz» y en el Inventario de Humedales Singulares de Aragón, aprobado por Decreto 204/2010, de 10 de noviembre. Por otra parte, su incorporación a los Montes de Utilidad Pública propiedad del Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente debería contribuir a facilitar la gestión para la conservación de los espacios protegidos incluidos en la Red Natura 2000: el Lugar de Importancia Comunitaria «Monegros» y la Zona de Especial Protección para las Aves «La Retuerta y Saladas de Sástago».

Desde el año 2009, el Servicio Provincial de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente viene colaborando con el Servicio de Patrimonio del Estado en Aragón para identificar en la provincia de Zaragoza las parcelas patrimoniales rústicas estatales que pueden ser de interés para su incorporación y protección como Montes de Utilidad Pública o como vías pecuarias. Y así, en los tres últimos años, se ha aprobado la cesión de 265 parcelas estatales, que suponen una suma de 1092 hectáreas.

4.5. GESTIÓN DE LAS VÍAS PECUARIAS

Precisamente, en lo relativo a la gestión de las vías pecuarias de la Comunidad, el Departamento competente en materia de medio ambiente ha continuado la labor clasificatoria de algunos de sus tramos, base fundamental de las posteriores operaciones de clarificación de su régimen jurídico, llegando a aprobar hasta un total de 9 Órdenes por las que se publicita la clasificación de los caminos públicos de la ganadería existentes en los municipios turolenses de Pitarque (Orden de 13 de enero, BOA 15 febrero), Valdealgorfa (Orden de 23 de marzo, BOA 25 abril), Villarluengo (Orden de 3 de abril, BOA 2 mayo), Fuentes de Rubielos (Orden de 19 de junio, BOA 30 julio), Olba (Orden de 20 de junio de 2012, BOA 30 julio), Valdelinares (Orden de 20 de junio, BOA 30 julio), Cabra de Mora (Orden de 21 de junio, BOA 30 julio), Valbona y Torrecilla de Alcañiz (sendas Órdenes de 27 de agosto, BOA 25 septiembre).

A título anecdótico, pero en la misma línea de defensa de la red de vías pecuarias aragonesas, mediante Decreto 2/2012, de 10 de enero, el Gobierno de Aragón aceptó la

cesión gratuita de doce fincas rústicas en varios municipios de la provincia de Zaragoza, para su incorporación a montes de utilidad pública y vías pecuarias (BOA 18 enero).

5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA

5.1. RESIDUOS

Comenzamos el apartado relativo a la jurisprudencia ambiental del ejercicio con la reseña de una sentencia no emanada de los órganos judiciales con sede en la Comunidad Autónoma, como sí lo son las otras a las que nos referiremos, pero de una importancia capital para la misma, puesto que anula tres preceptos de una disposición de carácter general aragonesa en materia de residuos.

Si, en nuestro trabajo «Aragón: su «estratégica» contribución a la lucha contra el cambio climático», incluido en el *Observatorio de Políticas Ambientales 2010*, nos hicimos eco de la Sentencia núm. 270/2009, de 28 abril (RJCA 2009, 715), del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, que desestimó el recurso contencioso-administrativo que, cuatro años antes, había interpuesto la Federación de empresas químicas y plásticas de Aragón, directamente, contra la totalidad del Decreto 236/2005, de 22 de noviembre, por el que se aprobó el Reglamento de la producción de residuos peligrosos y del régimen jurídico del servicio público de eliminación de residuos peligrosos en la Comunidad Autónoma, interesa ahora reseñar la estimación por el Tribunal Supremo del recurso de casación que interpuso la mercantil que perdió en la instancia, con el efecto de que se haya declarado la nulidad de pleno derecho de tres de los artículos del citado reglamento.

En efecto, el Tribunal Supremo acepta los argumentos de la recurrente de que la declaración como servicio público de una determinada actividad no implica la reserva en exclusiva a favor del sector público de la misma y de que el Decreto 236/2005 efectuaba una aplicación incorrecta de los principios de proximidad y suficiencia establecidos en la legislación básica estatal de residuos. En cuanto al primer argumento, el Tribunal advierte de que el reconocimiento por el legislador tanto básico como aragonés (respectivamente, en el artículo 12.3 de la Ley estatal 10/1998, de 21 de abril, de Residuos, y en el artículo 36.2 de la Ley autonómica 26/2003, de 30 de diciembre, de Medidas Tributarias y Administrativas), de la potestad de declarar servicio público todas o algunas de las operaciones de gestión de determinados residuos no bastaba para dar cobertura a la previsión reglamentaria de atribuir en exclusiva al sector público las actividades de eliminación de residuos peligrosos. A juicio del Tribunal, cuando el artículo 34 del Decreto impugnado establecía que el servicio público de eliminación de residuos peligrosos de la Comunidad Autónoma de Aragón se podría prestar bajo cualquiera de las formas legales de gestión indirecta, estaba excluyendo la posibilidad de que lo fuera mediante el ejercicio de una actividad empresarial en régimen de libre concurrencia, por lo que sobrepasaba la habilitación legal conferida por los dos preceptos antes transcritos, al atribuir en exclusiva al sector público las

actividades de eliminación de residuos. En opinión del Tribunal Supremo, el Decreto 236/2005 desconocía la reserva de ley formal, impuesta por el artículo 128.2 de la Constitución, para el ejercicio de la iniciativa pública en la actividad económica como cortapisa tolerable de la libertad de empresa.

Respecto de los artículos 15 y 16 del Reglamento aragonés impugnado, son declarados igualmente nulos de pleno derecho por incorporar una formulación del principio de proximidad que difería de la acogida por la legislación comunitaria y estatal. En concreto, el artículo 15 del Decreto 236/2005 establecía que: «En virtud de la aplicación de los principios de proximidad y suficiencia, todo residuo peligroso generado en la Comunidad Autónoma de Aragón cuyo destino sea la eliminación y ésta pueda realizarse en el territorio de la Comunidad Autónoma, será eliminado dentro de la Comunidad». Por su parte, el artículo 16 del Decreto disponía que: «1. En la Comunidad Autónoma de Aragón no se aceptarán residuos peligrosos generados fuera de su territorio para su eliminación en las instalaciones del servicio público. 2. No obstante lo anterior, excepcionalmente se admitirán residuos peligrosos generados fuera de Aragón para su eliminación en las instalaciones del servicio público cuando, dentro de una relación de equivalencia, la cantidad de residuos que haya de recibirse sea, como máximo, la cantidad de residuos peligrosos generados en la Comunidad Autónoma de Aragón que el año anterior hubieran sido objeto de eliminación mediante tratamiento térmico fuera de la Comunidad Autónoma».

Sin embargo, el Tribunal razona que los principios de proximidad y suficiencia pretenden garantizar la existencia de una red integrada y adecuada de instalaciones de eliminación que permita que los residuos sean depositados y destruidos en las instalaciones adecuadas, más próximas, en lo que no es sino una proyección del principio de «corrección de los atentados al medioambiente en la fuente», establecido en el artículo 191.2 del Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea, del que deriva, asimismo, que pueda prohibirse el transporte de residuos con destino a su eliminación. Aunque no resultase aplicable, *ratione temporis*, al caso enjuiciado, el artículo 16 de la Directiva 2008/98/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre, sobre los residuos, lo recogía en términos semejantes. E igualmente el artículo 16 de la Ley básica 10/1998 establece que: «2. Las Comunidades Autónomas sólo podrán oponerse a la recepción de cualquier tipo de residuo producido en el territorio nacional, en centros ubicados en su territorio y por ellas autorizados, cuando se dé alguna de las siguientes circunstancias: a) Que los citados centros no tengan las instalaciones adecuadas o, manifiestamente, carezcan de la capacidad necesaria para el almacenamiento, valorización o eliminación de los residuos. b) Que existan indicios racionales de que los residuos no van a ser gestionados en la forma indicada en la documentación que los acompaña con motivo de su traslado. c) Que los planes nacionales o autonómicos hayan previsto objetivos de almacenamiento, valorización o eliminación, que serían de imposible cumplimiento si se recibieran residuos originarios de otra Comunidad Autónoma. d) Que la planta receptora fuera de titularidad pública o su construcción o gestión hubiera sido financiada en parte con

fondos públicos para atender exclusivamente necesidades de ejecución de la gestión de una parte definida de los residuos incluidos en los planes autonómicos y en los planes nacionales de residuos. Este motivo de denegación será también aplicable, en su caso, al traslado de residuos a plantas de valorización o eliminación de titularidad de las Entidades locales o financiados por ellas. 3. Las Comunidades Autónomas no podrán oponerse al traslado de residuos para su valorización o eliminación en otras Comunidades Autónomas, siempre y cuando estos traslados no se opongan a los objetivos marcados en sus planes autonómicos. 4. El Gobierno establecerá la normativa a la que deberá ajustarse el traslado de residuos entre los territorios de distintas Comunidades Autónomas».

Pues bien, el artículo 15 del Reglamento autonómico impugnado contravenía, a juicio del Tribunal Supremo, tales principios de proximidad y suficiencia contenidos en la legislación básica estatal, en una interpretación de los mismos acorde con el principio comunitario de corrección de los atentados al medioambiente en la fuente, al establecer que la eliminación de residuos se produciría, siempre que fuese posible, en el territorio de la Comunidad Autónoma, aun cuando pudiera existir una instalación más próxima y adecuada para ello situada en el territorio de otra Comunidad.

También resultaba contrario al principio de proximidad condicionar la autorización de entrada de residuos peligrosos de otras Comunidades que tuvieran como destino las instalaciones de eliminación emplazadas en Aragón a la aplicación del denominado «principio de equivalencia», que funcionaba, por tanto, en el artículo 16 del Decreto 236/2005, como un filtro previo no previsto y, por tanto, incompatible con la regulación básica estatal. Por eso mismo, el recurso de casación declaró la nulidad de tales preceptos del reglamento aragonés.

5.2. APROVECHAMIENTO DE RECURSOS MINERALES

En esta materia, tres son los pronunciamientos dictados por el Tribunal Superior de Justicia de Aragón en el año que examinamos. Los mismos tienen por objeto el análisis, respectivamente, de la caducidad del procedimiento que declaraba, a su vez, la caducidad de una concesión de explotación de recursos minerales de la sección C); de la invalidez parcial de una prórroga de la autorización para el aprovechamiento de unos áridos de la Sección A), y, finalmente, de la compatibilidad entre una autorización de explotación para recursos de la sección A) y una concesión para recursos de la sección C), referidas ambas a los mismos áridos, en función del mayor interés o utilidad pública del destino conferido por los beneficiarios.

En la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón núm. 70/2012, de 23 de febrero (JUR 2012, 142721), se resuelve, como única cuestión planteada por la entidad recurrente, la caducidad del procedimiento que declaró la caducidad de la concesión por la no reanudación de los trabajos de explotación en el plazo de seis meses desde su requerimiento y, por tanto, por estar paralizados sin la preceptiva auto-

rización, al amparo de lo previsto en el artículo 109.g) del Reglamento General para el Régimen de la Minería. En efecto, tras haberse iniciado el expediente de declaración de caducidad de la explotación en agosto de 2006 y concedido plazo de quince días para alegaciones, no cabía duda de que se trataba de un expediente administrativo iniciado por la Administración susceptible de producir efectos desfavorables (artículo 44.2 de la Ley 30/1992), que debió resolverse en el plazo previsto en el artículo 42.3, con lo que el incumplimiento del mismo determinaba la caducidad establecida en dicho precepto. El Tribunal no acogió la alegación formulada por la Administración autonómica demandada de que la caducidad de la concesión de la explotación debía entenderse producida *ope legis*, por el mero transcurso de un plazo previamente establecido, sino que dicha caducidad debía declararse, cuestión esta para la que la Administración también estaba sujeta a plazo. En el caso de autos, dicho término venía determinado por el previo requerimiento de la Administración para la reanudación de los trabajos, desencadenando el inicio de un expediente que debía concluir con una resolución expresa dictada en el plazo supletorio de tres meses y no en el de los más de dos años que empleó el Departamento competente del Gobierno de Aragón. El Tribunal Superior de Justicia sentenció, por tanto, la caducidad del expediente dirigido a declarar la caducidad de la concesión de explotación minera, dejando imprejuzgada la posibilidad de la Administración autonómica de reiniciarlo si se mantenían las circunstancias fácticas de paralización de los trabajos.

La segunda de las Sentencias citadas sobre recursos mineros versa sobre una autorización de prórroga para el aprovechamiento de áridos. En concreto, la STSJ de Aragón núm. 103/2012, de 20 de marzo (JUR 2012, 158229) analiza la prórroga por un período de diez años de una autorización administrativa de aprovechamiento de recursos de la Sección A), otorgada por resolución del Director del Servicio Provincial de Industria, Comercio y Turismo de Zaragoza, respecto de una cantera de árido silíceo y de todas sus ampliaciones superficiales posteriores, que fue anulada por Orden del Consejero competente en razón de que la comunidad de bienes solicitante de la prórroga ya no era propietaria de alguna de las parcelas ni cesionaria de los derechos mineros correspondientes a las mismas. Pues bien, el Tribunal aplica el art. 64.2 de la Ley 30/1992, relativo a la no transmisibilidad de la nulidad o anulabilidad en parte del acto administrativo, para estimar parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto y, en consecuencia, anular la invalidez de la prórroga respecto de aquellos terrenos (nada más y nada menos que 81,558 hectáreas) en los que se mantenía la condición de titularidad exigida por el art. 16.1 de la Ley de Minas y que constituían por sí mismos una explotación minera perfectamente viable.

En la STSJ de Aragón núm. 183/2012, de 23 de mayo (JUR 2012, 241308), se examina la incompatibilidad declarada por la Administración autonómica entre la autorización de explotación de una cantera de áridos, sección A), solicitada por el demandante, y la concesión de explotación de recursos de la sección C), otorgada a la mercantil codemandada, en la cuadrícula en que se producía la coincidencia física de ambas. Las resoluciones administrativas recurridas fundaban dicha incompatibili-

dad en el mayor interés o utilidad pública de la concesión, al amparo de lo dispuesto en los artículos 22 de la Ley de Minas y 29 de su Reglamento de desarrollo, y con apoyo en el informe técnico que obraba en el expediente según el cual, siendo el recurso a explotar el mismo, el árido silíceo, el destino dado por el concesionario era la fabricación de hormigones y asfalto, «de mayor interés por el mayor empleo que genera con la conjunta actividad de extracción, tratamiento y fabricación de los derivados del árido extraído» (FJ 3º). Los mismos argumentos acoge el Tribunal que, con base en la prueba pericial practicada en autos, declara no desvirtuada la incompatibilidad.

5.3. CONTAMINACIÓN ACÚSTICA

En las SSTSJ de Aragón núms. 308/2012 (JUR 2012, 242733) y 309/2012, de 5 de junio (JUR 2012, 242353), se analizan sendas infracciones de las ordenanzas municipales reguladoras de la contaminación acústica. En ambas, el Tribunal anula las sanciones correspondientes de clausura temporal por dos meses, impuestas a dos bares en la ciudad de Huesca, que habrían emitido exceso de ruidos continuos e impulsivos derivados de sus aparatos de música, por no haberse producido la medición en las condiciones exigidas por la respectiva ordenanza y, más en concreto, por haber utilizado un sonómetro que no estaba calibrado y por no constar medición del ruido de fondo, imprescindible para obtener la correcta medida de la inmisión acústica en los locales en cuestión.

5.4. AGUAS: COMUNIDADES DE REGANTES

De importancia menor porque no resuelve realmente una problemática ambiental, sino de procedimiento administrativo general, es la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia núm. 14/2012, de 23 de enero (PROV\ 2012\ 99503), que desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por una comunidad de regantes contra la resolución de la Confederación Hidrográfica del Ebro, desestimatoria a su vez del de reposición previo. El citado organismo de cuenca había decidido hacer suya, en parte, la petición de varios comuneros de obligar al Presidente de la comunidad de usuarios en cuestión a incluir en el orden del día de la primera Junta que se convocara la eventual modificación de las Ordenanzas, con el fin de mejorar los principios de representatividad y estructura democrática. Pese a que la propia Confederación había rechazado que procediera la revisión de oficio de aquellas Ordenanzas y había clarificado que el sistema de cómputo de votos en las juntas generales que regía en la comunidad de regantes se ajustaba a los principios de representatividad y democracia interna impuestos por la Ley de Aguas, reconocía igualmente el derecho de sus miembros a someter a debate la conveniencia o no de sustituir dicho sistema por el establecido en el Reglamento del Dominio Público Hidráulico o por otro, en atención a otras razones de interés comunitario, para lo que se valoró suficiente la legitimación

de aquellos comuneros que habían solicitado inicialmente la convocatoria de una Junta General con dicho propósito.

6. PROBLEMAS

6.1. LA BREVE TRANSFERENCIA EN EL TIEMPO A ARAGÓN DE LAS FACULTADES DE POLICÍA DEL DOMINIO PÚBLICO HIDRÁULICO PERTENECIENTE A SUS CUENCAS INTERCOMUNITARIAS

A comienzos del ejercicio, se conoció que el Tribunal Constitucional (por sendas providencias de 13 de enero de 2012) había admitido a trámite los recursos interpuestos por los ejecutivos autonómicos de Valencia y Murcia, así como por las Cortes Valencianas, contra la modificación del Texto Refundido de la Ley de Aguas (TRLAg) que permitía la transferencia a Aragón, Cataluña y Andalucía de las competencias de vigilancia e inspección del dominio hidráulico. En efecto, la disposición final primera del Real Decreto-Ley 12/2011, de 26 de agosto, por el que se modifica la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, para la aplicación del Convenio Internacional sobre el embargo preventivo de buques y se regulan competencias autonómicas en materia de policía de dominio público hidráulico, introdujo aquella posibilidad en las cuencas hidrográficas intercomunitarias que concierne al ejercicio de las funciones enumeradas en el artículo 94.2 TRLAg por las Comunidades Autónomas que tuvieran prevista, en sus Estatutos de Autonomía, la competencia ejecutiva sobre las facultades de policía del dominio público hidráulico (en el caso de Aragón, artículo 72.2 de su norma institucional básica). Es decir, unas funciones de inspección, vigilancia y control que venían desempeñando las comisarías de aguas de los Organismos de cuenca podrían serlo en lo sucesivo por los órganos ambientales respectivos de las Comunidades Autónomas, lo cual quedó consagrado en una nueva disposición adicional decimocuarta del Texto Refundido de la Ley de Aguas.

Una medida que no gustó a las Comunidades recurrentes, que consideraron que se rompía el principio de unidad de cuenca y se creaba inseguridad en la gestión, por dividir los procedimientos administrativos y duplicar los órganos competentes, argumentos estos que articularon jurídicamente en torno al alcance de la competencia exclusiva del Estado consagrada en el artículo 149.1.22 de la Constitución Española.

Las competencias incluidas en el artículo 94.2 TRLAg son la inspección y control del dominio público hidráulico; la inspección y vigilancia del cumplimiento de las condiciones de las concesiones y autorizaciones relativas al dominio público hidráulico; la realización de aforos, información sobre crecidas y control de la calidad de las aguas; la inspección y vigilancia de las obras derivadas de las concesiones y autorizaciones de dominio público hidráulico; la inspección y vigilancia de las explotaciones de todos los aprovechamientos de aguas públicas, cualquiera que sea su titularidad y el régimen jurídico al que están acogidos; la dirección de los servicios de guardería fluvial; y, en general, la aplicación de la normativa de policía de aguas y cauces.

Sin embargo, la vigencia de la transferencia apenas iba a durar nueve meses pues la disposición adicional decimocuarta del TRLAg fue derogada para dar paso a otros contenidos relativos a la transformación de derechos en concesiones, en el ámbito del Alto Guadiana, en primera instancia por el apartado diez del artículo primero del Real Decreto-Ley 17/2012, de 4 de mayo y, posteriormente, por el apartado trece del artículo primero de la Ley 11/2012, de 19 de diciembre, de medidas urgentes en materia de medio ambiente, resultante de la tramitación por las Cortes Generales de aquella disposición de urgencia. En definitiva, apenas un año después el Estado ha recuperado la competencia sancionadora y el resto de facultades de policía del dominio público hidráulico de las cuencas intercomunitarias, sin que, a la inversa de lo que aconteció a comienzos de 2012, se haya producido reacción procesal alguna por parte de las Comunidades Autónomas que, como Aragón, han visto mermadas sus competencias tras aquella derogación.

6.2. SUPERADA LA DECLARACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL DEL PROYECTO CONSTRUCTIVO DE LAS BALSAS LATERALES DEL RÍO MATARRAÑA

Mediante Resolución de 20 de julio de 2012, de la Secretaría de Estado de Medio Ambiente, se formuló declaración de impacto ambiental del proyecto Soluciones de los embalses del río Matarraña, balsa lateral de Val de Beltrán y balsa lateral de Val de Figuera, en Teruel. De todas las alternativas presentadas, el Ministerio seleccionó como la más adecuada, desde el punto de vista técnico, económico y ambiental, la que contempla la construcción de un embalse de cuatro hectómetros cúbicos y otro de tres, respectivamente, y la captación común para ambas balsas desde el azud de derivación. Las actuaciones se ubican en la cuenca del río Matarraña, al noroeste de la provincia de Teruel, en los términos municipales de La Fresneda, Mazaleón, La Portellada, Torre del Compte, Valdeltorno y Valderrobres, y su ejecución en tres fases se condiciona, como es propio de estas resoluciones, al cumplimiento de unas condiciones de protección ambiental específicas, que pueden consultarse en el BOE de 8 de agosto de 2012.

6.3. APROBACIÓN DE PARTE DEL PROYECTO DE AMPLIACIÓN DE LA ESTACIÓN DE ESQUÍ DE CERLER Y SUSPENSIÓN DEL RESTO DEL ÁMBITO INICIALMENTE PLANTEADO POR RAZONES AMBIENTALES

La mercantil ARAMON, SA (cuyo capital social pertenece en un 50 por ciento al ejecutivo autonómico) presentó en 2009 la documentación pertinente para obtener la aprobación inicial, mediante Orden de 25 de enero de 2010, del Consejero de Obras Públicas, Urbanismo y Transportes y del Consejero de Industria, Comercio y Turismo, del Proyecto de Interés General de Aragón de «Ampliación de la Estación de Esquí de Cerler».

El mencionado proyecto pretendía incrementar sustancialmente la capacidad de acogida de pública en dicha estación, ampliando su dominio esquiable actual hacia el

norte (Sector Ardonés) y hacia el oeste (Sectores de Liri y Castejón de Sos). que permitirían acceder hasta el Sector central de la ampliación (Castanesa) en el valle del Baliera, y al más oriental (Sector Aneto). La ampliación proyectada suponía incrementar las 730 hectáreas actuales de dominio esquiable hasta llegar a 3.437. El promotor del proyecto había previsto el desarrollo de las actuaciones contempladas en cinco fases (que identifica con sectores geográficos) cuyo período de ejecución temporal se extendería a dieciséis años según el siguiente detalle: fase 1: Sector Castanesa (años 1 a 3); fase 2: Sector Ardonés y Castanesa 2 (años 4 a 8); fase 3: Sector Aneto (años 9 a 12); fase 4: Sector Castejón de Sos (años 13 y 14) y fase 5: Sector Liri (años 15 y 16).

El proyecto en cuestión se sometió a los trámites de información pública (en la que llegaron a formularse más de quinientas alegaciones), audiencia de los Ayuntamientos afectados e informe de las autoridades competentes. Con fecha 23 de diciembre de 2010, el Instituto Aragonés de Gestión Ambiental emitió la correspondiente declaración de impacto ambiental, pero la circunscribió, por razones técnicas y metodológicas, a determinadas actuaciones. En efecto, el INAGA justificó que las características concretas de este proyecto (fundamentalmente la amplitud espacial del mismo por afectar a varios valles, y la duración temporal de su ejecución y puesta en funcionamiento en un horizonte de 16 años) obligaban a considerar cada una de sus fases como partes separadas e individualizadas del mismo, aunque formasen un todo, entendiendo que cada una tenía entidad suficiente y había sido acotada temporalmente en cuanto a su puesta en marcha, como para justificar la procedencia de particularizar la evaluación ambiental. De ahí que el citado Instituto circunscribiera esa primera declaración a la fase 1 y a las actuaciones de la fase 2 que mantenían una continuidad espacial y funcional con las de la fase 1, identificando el conjunto de las instalaciones analizadas como «Dominio Castanesa», frente al término sectores empleado por el promotor. Así, la evaluación ambiental del resto de fases quedó en suspenso, debiendo ser objeto de sucesivos trámites de evaluación de impacto en su momento, sin perjuicio de lo cual el INAGA sí adelantó respecto de aquellas algunas observaciones sobre los aspectos ambientales más relevantes.

En 2012, por Acuerdo adoptado por el Gobierno de Aragón, en su reunión celebrada el día 11 de septiembre de 2012 (y publicado en BOA de 19 de octubre), se aprobó finalmente el denominado Dominio Castanesa integrante del Proyecto de Interés General de Aragón de «Ampliación de la Estación de Esqui de Cerler». El Gobierno asumió íntegramente el contenido y condicionado ambiental de la DIA aprobada por el INAGA mediante Resolución de 23 de diciembre de 2010, dejó en suspenso el resto del ámbito del proyecto y aprobó las correspondientes normas urbanísticas para el suelo no urbanizable del citado Dominio.

7. LISTA DE RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE ARAGÓN

Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente del Gobierno de Aragón: Modesto Lóbon Sobrino.

Secretario General Técnico: Javier Rincón Gimeno.

Director General de Producción Agraria: Jesús Nogués Navarro.

Director General de Desarrollo Rural: Luis Marruedo Espeja.

Director General de Alimentación y Fomento Agroalimentario: Luis Miguel Albarrán González-Urria.

Directora General de Calidad Ambiental: Pilar Molinero García.

Director General de Conservación del Medio Natural: Santiago Pablo Munilla López.

Director General de Gestión Forestal: Roque Santiago Vicente Lanau.

Director del Instituto Aragonés del Agua: Alfredo Cajal Gavín.

Directora del Instituto Aragonés de Gestión Ambiental: Nuria Gayán Margeli.

Director-Gerente de SARGA: pendiente de nombramiento en el momento de cerrar este trabajo tras la dimisión, en diciembre de 2012, de Manuel Ángel Ruiz Montoya.

8. APÉNDICE LEGISLATIVO DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA

Ley 3/2012, de 8 de marzo, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad Autónoma de Aragón (Capítulo VII. Modificaciones legislativas en competencias de agricultura, ganadería y medio ambiente: artículos 48 a 60) (BOA 19 marzo).

Ley 6/2012, de 21 de junio, por la que se modifica la Ley 6/2001, de 17 de mayo, de Ordenación y Participación en la Gestión del Agua en Aragón (BOA 2 julio).

Decreto-Ley 2/2012, de 31 de julio, del Gobierno de Aragón, por el que se adoptan medidas urgentes para adaptar las explotaciones ganaderas de la Comunidad Autónoma de Aragón a la normativa europea sobre bienestar animal (BOA 8 agosto).

Ley 10/2012, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad Autónoma de Aragón (Capítulo VI. Modificaciones legislativas en competencias de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente: artículo 34) (BOA 31 diciembre).

Decreto 22/2012, de 24 de enero, del Gobierno de Aragón, por el que se establecen diversas medidas en materia de agricultura, ganadería y medio ambiente (BOA 6 febrero).

Decreto 24/2012, de 24 de enero, del Gobierno de Aragón, de modificación del Decreto 334/2011, de 6 de octubre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueban las bases reguladoras del régimen de ayudas para la puesta en marcha de determinadas actuaciones recogidas en los planes de zona para la ejecución del programa de desarrollo rural sostenible en Aragón (BOA 6 febrero).

Decreto 70/2012, de 21 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se modifica el Decreto 84/2010, de 11 de mayo, del Gobierno de Aragón, por el que se establece el marco organizativo para la aplicación en Aragón de la Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el desarrollo sostenible del medio rural (BOA 3 abril).

Decreto 140/2012, de 22 de mayo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento de elaboración y los contenidos mínimos de los Planes de Ordenación de los Recursos Forestales (BOA 1 junio).

Decreto 142/2012, de 22 de mayo, del Gobierno de Aragón, por el que se desarrolla la estructura periférica del Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente (BOA 1 junio). Corrección de errores del Decreto en BOA 20 agosto.

Decreto 159/2012, de 19 de junio, del Gobierno de Aragón, por el que se regulan los senderos de Aragón que revisten la condición de recursos turísticos (BOA 29 junio).

Decreto 232/2012, de 23 de octubre, del Gobierno de Aragón, por el que se modifican los órganos de participación de los Espacios Naturales Protegidos declarados en Aragón (BOA 5 de noviembre).

Decreto 233/2012, de 23 de octubre, del Gobierno de Aragón, de modificación del Decreto 84/2010, de 11 de mayo, del Gobierno de Aragón, por el que se establece el marco organizativo para la aplicación en Aragón de la Ley 45/2007, de 13 de diciembre, para el desarrollo sostenible en el medio rural (BOA 5 de noviembre).

Orden de 13 de enero de 2012, del Consejero del Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, por la que se adapta la composición de las Comisiones Técnicas de Calificación a la estructura orgánica básica de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón (BOA 13 marzo).

Orden de 18 de junio de 2012, del Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, por la que se regula el aprovechamiento de la biomasa forestal con destino energético en Aragón (BOA 24 julio).

XIX

Política ambiental de Canarias: ¿un año de transición?

Adolfo Domingo Jiménez Jaén
Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Las Palmas de Gran Canaria

Sumario.–1. Trayectoria y valoración general.–2. Legislación.–*2.1. Reglamento que regula la práctica de la cetrería como modalidad de caza.–2.2. Regulación de las entidades colaboradoras en materia de contaminación ambiental.*–3. Organización.–4. Presupuestos, planes, proyectos y ejecución.–*4.1. Programas y Proyectos previstos en los Presupuestos.–4.2. Planes de espacios naturales protegidos.–4.3. Planes de especies protegidas.–4.4. Ordenación territorial.–4.5. Evaluación de planes y programas.*–5. Jurisprudencia.–*5.1. Ampliación de puerto comercial. Competencia para su aprobación. Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (Sala de Santa Cruz de Tenerife), de 13 de febrero de 2012.–5.2. La consideración de la instalación de antenas móviles como actividad clasificada. (Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Canarias (TSJCA) 1075/2012, de 29 de marzo; 1084/2012, de 2 de mayo; y 1028/2012, de 14 de mayo).–5.3. Deslinde del dominio público marítimo terrestre. (Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Canarias 488/2012, de 23 de marzo, 489/2012, de 23 de marzo, 490/2012, de 23 de marzo, 808/2012, de 30 de marzo, y 1037/2012, de 11 de mayo).–5.4. Clasificación de suelo urbano por el Plan Especial del Paisaje Protegido de Tafira (municipio de Las Palmas de Gran Canaria). (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias 1016/2012, de 10 de mayo y 1050/2012, de 6 de junio).*–6. Situación, conflictos.–7. Apéndice Informativo.–*7.1. Normativa.–7.2. Organización.–7.3. Jurisprudencia.–7.4. Organización.*

* * *

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

La política ambiental en Canarias durante el año 2012 se ha caracterizado por la escasa actividad normativa, así como una cierta atonía en la ejecución de las políticas ambientales. Sin duda la cercanía de las elecciones autonómicas y locales y quizás

también la reorganización efectuada a raíz de las últimas elecciones en el reparto de la competencia en materia de medio ambiente hayan coadyuvado a esa escasa actividad.

En materia de organización, la novedad más relevante es la supresión de la Agencia Canaria de Desarrollo Sostenible y Cambio Climático. Y en cuanto a la ejecución, además del recorte en las partidas presupuestarias, se ha dejado notar un notable parón en la aprobación de los Planes de Ordenación de los Espacios Naturales Protegidos, si bien, por contra, se han aprobado algunos planes de protección de especies.

En el ámbito judicial, son de destacar sentencias sobre las actividades clasificadas, la recuperación del dominio público marítimo terrestre, la construcción del Puerto de Granadilla, y alguna sentencia sobre la instalación de antenas de telefonía móvil.

Finalmente, el conflicto que más ha ocupado este año es el relativo a la autorización de las prospecciones petrolíferas en las cercanías de las islas de Lanzarote y Fuerteventura. Prospecciones cuya primera autorización había sido anulada por el Tribunal Supremo pero que el Consejo de Ministros ha procedido a revalidar con la aprobación de un nuevo Real Decreto convalidando el anterior. En este caso, además de las actuaciones llevadas a cabo por los grupos ambientalistas, ha sido el propio Gobierno de Canarias y alguno de los Cabildos de las islas más afectadas los que también han intervenido ya sea en la vía judicial ya ante la Comisión Europea.

2. LEGISLACIÓN

2.1. REGLAMENTO QUE REGULA LA PRÁCTICA DE LA CETRERÍA COMO MODALIDAD DE CAZA

Mediante Decreto 328/2011, de 22 de diciembre, del Gobierno de Canarias, se aprueba el Reglamento que regula la práctica de la cetrería como modalidad de caza en la Comunidad Autónoma de Canarias. La exposición de motivos de dicho Decreto señala que las primeras referencias históricas a la práctica de la cetrería en Canarias se remontan al siglo XVI, si bien no es hasta finales del siglo XX cuando resurge su práctica en algunas islas, destacando la existencia en la actualidad de diversas asociaciones de cetrería que agrupan a un colectivo que reclama la posibilidad de desarrollar esta actividad al amparo de la Ley de Caza de Canarias. A continuación destaca que «La práctica de la cetrería en Canarias, debidamente regulada, puede ser compatible con la conservación de la biodiversidad, siempre y cuando se garantice que se emplearán especies que no sean propias de las islas, y que procedan de la cría en cautividad autorizada, que estén debidamente controladas e identificadas, y que su liberación para la práctica cinegética se realice en las épocas y lugares regladamente establecidos», lo que debe entenderse como justificación de la regulación aprobada.

Entrando ya en texto normativo del Reglamento propiamente dicho, su título preliminar contiene dos artículos dedicados al objeto y definiciones: en su artículo 1º señala que su objeto es el de «regular, en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Canarias, la práctica de la cetrería como modalidad de caza mediante el

empleo de aves rapaces autorizadas para ello», entendiendo por cetrería, aquella «modalidad de caza ejercida por las personas mediante el uso de aves rapaces autorizadas para buscar, perseguir o acosar a las piezas de caza con el fin de darles muerte, apropiarse de ellas o facilitar su captura por terceros, que incluye la ejecución de los actos preparatorios que resulten necesarios a tales fines» (artículo 2.2).

El capitulo I regula lo referente a las aves de cetrería, esto es aquellas «aves rapaces autorizadas para la práctica de la cetrería, debidamente identificadas e inscritas en el registro correspondiente, según lo dispuesto en el presente Reglamento» (artículo 2.1). Pues bien el artículo 3 se refiere a las aves rapaces aptas para la práctica de la cetrería, autorizando el empleo para la práctica de la cetrería de las especies o sus híbridos y de los cruces entre las diferentes subespecies de aves rapaces procedentes de la cría en cautividad que se relacionan en el anexo I, y, por el contrario, prohibiendo el empleo para la práctica de la cetrería de las especies, subespecies, híbridos y cruces entre distintas subespecies incluidas en el anexo II, especificando el procedimiento para la inclusión de una especie en cada uno de dichas categorías. Finalmente, el artículo 4 regula la Identificación de las aves de cetrería, estableciendo la obligación de mantener «identificadas individualmente mediante una marca indeleble e inviolable que permita, de modo fehaciente, su correcta identificación, considerándose aptos para tal finalidad los siguientes medios: anilla cerrada o microchip homologado», y estableciendo las condiciones en que debe cumplirse este deber.

El Capítulo II está dedicado a los «Requisitos y condiciones para la tenencia de aves y práctica de la cetrería», regulando en diversos preceptos las condiciones para la tenencia de aves de cetrería (Artículo 5), y los requisitos y las condiciones para la práctica de la cetrería (Artículos 6 y 7). Así, se dispone que las personas que estén en posesión de aves de cetrería deben observar «las condiciones para su adecuado mantenimiento en materia de higiene, sanidad, bienestar y protección animal, exigidas por la normativa de aplicación en la materia», estableciendo asimismo que «el diseño de las instalaciones y el manejo de las aves deberán impedir el escape del ave al medio con total garantía». Los requisitos para la práctica de la cetrería son tres: a) en primer lugar, la persona que practique la cetrería debe estar en posesión de una licencia de caza Clase B de las previstas en el artículo 7.b) del Reglamento de la Ley 7/1998, de 6 de julio, de Caza de Canarias, aprobado por Decreto 42/2003, de 7 de abril, expedida por los Cabildos Insulares, así como de la restante documentación exigible en la normativa aplicable en materia de caza; b) en cuanto a las aves a utilizar, debe haberse obtenido el certificado de inscripción del ave en el registro insular de aves de cetrería. En el caso de aves procedentes de otras comunidades autónomas u otros países, deberán registrarse por el período de tiempo que permanezcan en Canarias; c) finalmente, el ave de cetrería deberá estar identificada conforme a lo dispuesto en el artículo 4 del propio Reglamento.

En cuanto a las condiciones para el ejercicio de esta actividad, el artículo 7 del Reglamento regula las siguientes cuestiones:

a) las relativas a los días y períodos hábiles de caza, según las distintas especies cinegéticas, modalidades, condiciones para el uso de perros, cuantías y limitaciones generales en beneficio de las especies cinegéticas, así como las medidas preventivas para el control de esta modalidad de caza en los terrenos cinegéticos y en las zonas de régimen cinegético especial, particularmente en la Red de Espacios Naturales Protegidos de Canarias, en la Red Natura 2000 y en las áreas de sensibilidad ecológica (ASE).

b) Las relativas al control de las aves, de tal manera que durante la práctica cinegética todo ejemplar de ave de cetrería deberá estar equipado con un emisor activado que permita su seguimiento mediante radiotelemetría y recuperación en caso de pérdida.

c) Finalmente, en caso de pérdida o escape de aves de cetrería, el cetrero tiene el deber de notificarlo al Cabildo insular de la isla donde esté registrada el ave, así como al Cabildo insular de la isla donde se haya producido la pérdida o escape de las aves, así como el deber de intentar su recuperación, de tal manera que transcurridos 20 días desde la notificación, el Cabildo insular correspondiente podrá adoptar aquellas medidas que estime convenientes para impedir afecciones negativas a cualquier elemento del ecosistema.

El Capítulo III del Reglamento se dedica a las zonas de entrenamiento o adiestramiento y concursos de caza, disponiéndose que fuera del período hábil para la práctica de la cetrería establecido según el apartado 1 del artículo 7, «sólo se podrán volar y entrenar aves de cetrería, en zonas habilitadas a tal fin, con señuelos artificiales o piezas de escape de especies de caza procedentes de explotaciones autorizadas, justificando documentalmente su origen, quedando expresamente prohibida la caza, durante la época de veda, de especies de fauna cinegética silvestre», dedicándose el resto de los preceptos a regular la autorización para el establecimiento de las zonas de entrenamiento el establecimiento de campos de entrenamiento permanentes y los concursos de caza.

Finalmente, los capítulos IV y V se refieren, respectivamente, a los registros de cetrería de ámbito insular o regional y al régimen de inspección y sanciones.

2.2. REGULACIÓN DE LAS ENTIDADES COLABORADORAS EN MATERIA DE CONTAMINACIÓN AMBIENTAL

El Decreto 70/2012, de 26 de julio, regula las entidades colaboradoras en materia de contaminación ambiental y se crea el correspondiente registro.

El Presente reglamento pretende, según su exposición de motivos, cubrir el vacío normativo existente en relación con las entidades colaboradoras en materia de inspección ambiental, y ello, porque pese a que en el ámbito industrial existe una infraestructura en la materia, regulada en el Real Decreto 2200/1995, sin embargo, dicha regulación va dirigida exclusivamente al control de la seguridad industrial, y no al cumplimiento de la normativa ambiental.

El punto de partida de esta regulación es la constatación, según el preámbulo de que la «protección del medio ambiente requiere la realización de actuaciones de vigilancia, seguimiento y control de las instalaciones potencialmente contaminadoras basándose en un enfoque global de los efectos sobre el mismo, aplicando el principio de prevención en el funcionamiento de las instalaciones contaminantes, con la consiguiente necesidad de una mayor profundización en la valoración de las posibles repercusiones que las actividades puedan provocar en el medio ambiente». A tal efecto, además de mencionar el V Programa Comunitario en Materia de Medio Ambiente, cita la Directiva 96/61/CE, de 24 de septiembre, del Consejo, relativa a la prevención y al control integrado de la contaminación –hoy derogada por la Directiva 2008/1/CE, de 15 de enero–, sobre prevención y control integrados de la contaminación, así como la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación, normas a las que pone como ejemplo de la necesidad de buscar cada vez un mayor nivel de especialización técnica en el control a que se somete el ejercicio de las actividades con repercusiones en el medio ambiente.

Pues bien, a partir de estos datos, el Decreto pretende «hacer posible que las funciones de análisis, informe y otras actuaciones que deban realizarse en el marco de la normativa vigente en materia de medio ambiente, y para que estos sean válidos frente a la administración competente en este campo, se regulan mediante el presente Decreto las Entidades Colaboradoras en materia de contaminación ambiental en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias, que desempeñan sus actividades en los diferentes campos regulados en la presente norma, configurándose como un medio para facilitar el cumplimiento de los requisitos medioambientales, que se pone a disposición tanto de los interesados como de la propia Administración».

Tres son las cuestiones que regula el Decreto: la definición de las entidades colaboradoras en materia ambiental y el campo de actuación de las mismas; los requisitos y el registro de dichas entidades; y, finalmente, las obligaciones que deben cumplir para actuar como tales.

En primer término, el Decreto describe las entidades colaboradoras en función del tipo y la clase de actividad que éstas pueden desarrollar. Así, el artículo 4 las viene a definir como «aquellas entidades que desarrollen alguna de las siguientes actividades, desglosadas en las siguientes categorías de actividades y campos de actuación en materia de contaminación ambiental, relacionadas con el cumplimiento de los requisitos y determinaciones ambientales exigibles».

Por consiguiente, la definición de estas entidades viene dada por dos elementos: la categoría de la actividad que van a desarrollar y los campos de actuación en los que pueden actuar.

En cuanto a las categorías de actividad se establecen dos: por un lado, las Entidades de inspección, en las que se incluyen aquellas actividades de inspección, incluyendo las funciones de vigilancia, seguimiento, control, evaluación, conformidad, verificación y análisis de riesgo medioambiental. En segundo término, se clasifican

como entidades de ensayo, aquellas dedicadas a desarrollar las actividades de toma de muestras, análisis, calibración y medición.

Los campos de actuación recogidos en el Decreto son los siguientes: contaminación atmosférica; contaminación acústica; contaminación lumínica; contaminación de aguas, sedimentos y organismos vivos; contaminación de suelos; contaminación por productos químicos; y prevención ambiental. Tras esta enumeración, se concretan «las actividades reguladas, en función de su inscripción en los correspondientes campos de actuación», si bien en este caso (artículo 4.2) no se trata de una relación exhaustiva, por lo que ha de entenderse que caben otras distintas.

A las entidades de colaboración en materia ambiental se les exige, en primer término, el poseer personalidad jurídica propia y capacidad para hacer frente a las responsabilidades que se puedan derivar del incumplimiento de sus funciones. En segundo lugar, deben disponer de la solvencia profesional, así como de la capacidad técnica en las materias relacionadas con las actividades a realizar, así como su solvencia financiera y económica en los términos previstos en la legislación de contratos del sector público; y, finalmente, contar con los métodos y procedimientos documentados para realizar sus actividades, incluyendo mecanismos de control de calidad y disposiciones sobre su confidencialidad (artículo 5).

En cuanto la capacidad técnica, el Decreto establece los siguientes requisitos para su acreditación: si la actividad a desarrollar por la entidad es la de inspección, deben disponer de la acreditación como organismo de inspección de acuerdo con la norma UNE-EN ISO/IEC 17020; en cambio, si se va a dedicar a la actividad de ensayo, las entidades deben documentar que cuentan con la acreditación como laboratorio de ensayo, calibración o medición, de acuerdo con la norma UNE– EN ISO/IEC 17025, en las categorías y campos de actuación para los que soliciten actuar (artículo 6).

A los efectos de poder ser reconocidas como Entidades Colaboradoras en el Ámbito Ambiental, se deberá presentar la correspondiente comunicación previa, suscrita por el representante legal de la entidad (artículo 8.1 y 2), acompañando dicha comunicación de la documentación expresada en el artículo 8.3. Presentada la comunicación, se procede a su inscripción en el Registro de entidades colaboradoras en materia de contaminación ambiental (artículo 9), inscripción que tendrá lugar en alguna o algunas de las secciones siguientes: 1. Contaminación atmosférica; 2. Contaminación acústica; 3. Contaminación lumínica; 4. Contaminación de aguas, organismos vivos y sedimentos; 5. Contaminación de suelos; 6. Contaminación por productos químicos; y 7. Prevención ambiental.

Finalmente, se regulan las obligaciones relativas a la actuación de las entidades registradas. En este sentido, el artículo 6 establece dos tipos de obligaciones.

Por una parte, se disponen las obligaciones relativas a la actuación de las entidades de colaboración. En primer lugar, el apartado 1 del mencionado artículo dispone que «Las Entidades Colaboradoras deberán actuar de forma imparcial y objetiva. Las Enti-

dades Colaboradoras garantizarán que su actuación sea independiente de cualesquiera presiones comerciales, financieras o de otro tipo que puedan influir en su juicio o poner en peligro la confianza en su independencia de criterio y en su integridad en relación con sus actividades, y cumplirán cualesquiera normas aplicables al respecto. A tales efectos, en ningún caso podrán prestar actividades profesionales, ni participar en entidades que realicen actividades concurrentes con aquellas para las que esté acreditada».

En segundo lugar, el apartado 2 del mismo artículo 6 establece un conjunto de deberes destinados a hacer efectiva «la supervisión por la autoridad competente de las Entidades Colaboradoras en materia de contaminación ambiental». Concretamente se enumeran cuatro obligaciones: a) Informar de todas las actuaciones realizadas, cuando se le requiera por la autoridad competente; b) Informar sin demora a la autoridad competente de todos los cambios que se produzcan en las condiciones que permitieron la obtención de la acreditación como Entidad Colaboradora en materia de contaminación ambiental, con el fin de controlar el mantenimiento de las condiciones y requisitos señalados; c) Transmitir anualmente a la Consejería competente la información que acredite que la entidad sigue cumpliendo los requisitos de acreditación, si bien la Administración competente podrá requerir y comprobar en cualquier momento la documentación e información necesaria; d) Presentar anualmente a la Consejería competente la memoria anual de las actividades realizadas en los distintos campos de actuación para los que haya sido inscrita.

Además, a los efectos de poder mantener su clasificación como entidades de colaboración, el apartado 3 determina otras obligaciones relativas a su actividad. Así, por ejemplo, se establece que dichas entidades deben mantener los requisitos que justificaron su condición de entidad colaboradora, incluyendo las obligaciones que estos comportan, así como cumplir las condiciones establecidas por el Decreto y por las normas que se dicten en desarrollo de este.

En cuanto a su actividad, tienen el deber de realizar por sí mismas o mediante contratación con terceros los servicios a que se refiere este Decreto. En este segundo supuesto, deberán notificar al órgano competente dicha circunstancia, junto con la documentación acreditativa de que las entidades contratadas posean competencia técnica para realizarlas. La Entidad Colaboradora debe conservar la descripción detallada de las actuaciones realizadas por sus contratistas.

Además, se establecen determinadas obligaciones relacionadas con la documentación de tales actividades. Así, deben mantener los expedientes, informes y demás documentos y datos de las actividades realizadas durante un período mínimo de cinco años. Además, tienen la obligación de llevar un registro actualizado, que podrá ser consultado por la administración cuando lo estime oportuno, que contenga los datos relativos a los últimos cinco años correspondientes a los aspectos siguientes: personal en plantilla dedicado a la realización de trabajos como Entidad Colaboradora; medios técnicos dedicados a la realización de trabajos como Entidad Colaboradora; relación

de trabajos realizados; relación de trabajos contratados a otras entidades, incluyendo los medios personales y técnicos de estas utilizados; acreditaciones obtenidas de organismos oficiales de acreditación en las materias relacionadas con las actividades desarrolladas como Entidades Colaboradoras;

Finalmente, deben disponer de procedimientos específicos para el tratamiento de las posibles reclamaciones recibidas y mantener a disposición de la Consejería competente en materia de medio ambiente un archivo con todas las reclamaciones presentadas.

Naturalmente, todo ello viene relacionado con la facultad que se reconoce a la Consejería competente en materia de medio ambiente para «inspeccionar a las entidades que presten los servicios regulados en el presente Decreto en el territorio de la Comunidad Autónoma de Canarias en cualquier aspecto relativo a su inscripción o a las actuaciones de las mismas».

3. ORGANIZACIÓN

Conviene recordar, en primer término, que las competencias que afectan al medio ambiente están en este momento atribuidas a dos consejerías del Gobierno de Canarias. Por un lado, a la Consejería de Obras Públicas, Transportes y Política Territorial, por lo que ahora interesa, conserva las competencias en relación a la planificación de los Espacios Naturales Protegidos. Esta competencia merece una mayor atención, ya que, el Texto refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio y de Espacios Naturales de Canarias, establece que la formulación de tales instrumentos de ordenación corresponde «a la Consejería competente en materia de Medio Ambiente». Mientras, la Consejería de Educación, Universidades y Sostenibilidad, tiene atribuidas las competencias sobre las siguientes materias: Residuos y residuos de envases, impacto ambiental, montes, conservación de la naturaleza, caza, organismos genéticamente modificados, gestión y auditorias medioambientales. Además se adscribieron a esta Consejería la Agencia Canaria de Desarrollo Sostenible y Cambio Climático, y la Agencia de Protección del Medio Urbano y Natural.

La Ley 4/2012, de 25 de junio, de medidas administrativas y fiscales ha procedido a extinguir la Agencia Canaria de Desarrollo Sostenible y Cambio Climático, creada por la Ley 3/2009, de 24 de abril, cuyas funciones y competencias se asumen por la Consejería competente en materia de sostenibilidad. La Agencia se instituyó, inicialmente, mediante el Decreto 172/2007, de 17 de julio, y fue creada como entidad autónoma de Derecho Público mediante la Ley 3/2009, de 24 de abril. Dicha Ley, después de poner de manifiesto la realidad del cambio climático, los compromisos internacionales europeo y estatal asumidos para luchar por su mitigación justificaba la necesidad de contar con esta Agencia de la siguiente manera:

> «La complejidad de una y otra tareas, que habrán de significar, en el largo plazo, un cambio de cultura, de políticas y formas de actuación pública y privada, y que requieren la conjunción de iniciativas de una multiplicidad de agentes igualmente

públicos y privados, aconsejan, también en Canarias, la creación de un organismo, de carácter público y ámbito regional, que apoye, impulse, informe y coordine el complejo proceso. La velocidad del mismo, la cantidad de información generada y el carácter especializado y generalista de la misma y de los instrumentos, acciones y medidas a desarrollar aconsejan que dicho organismo tenga carácter autónomo, con plena capacidad de obrar para el cumplimiento de sus fines y autonomía funcional para el ejercicio de sus competencias, a fin de permitir una gestión más ágil, flexible y eficiente».

Sin embargo, la Ley 4/2012 no contiene justificación alguna de la extinción del organismo, y si bien establece que sus funciones serán asumidas por la Consejería con competencias en la materia, sin embargo, no se ha modificado la estructura orgánica de la Consejería para asignar sus funciones a órgano alguno, existente o de nueva creación.

4. PRESUPUESTOS, PLANES, PROYECTOS Y EJECUCIÓN

4.1. PROGRAMAS Y PROYECTOS PREVISTOS EN LOS PRESUPUESTOS

En general, los presupuestos relativos a los programas relacionados con el medio ambiente sufren una reducción. Así, por ejemplo, el programa de Biodiversidad sufre un retroceso de casi el 50 por ciento; el programa de medio natural tiene un recorte de más del 26 por ciento. Otros programas, como son los de calidad ambiental, desarrollo sostenible y cambio climático y parque nacionales, sufren un recorte entre el 10 y el 20 por ciento.

4.2. PLANES DE ESPACIOS NATURALES PROTEGIDOS

En el año 2012 sólo se ha publicado una norma relativa a la planificación de los Espacios Naturales Protegidos frente a las 18 del año 2010 y 3 del año 2011. En este sentido, mediante la Resolución de 16 de febrero de 2012, se hizo público el Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias, de 30 de marzo de 2011, relativo a la aprobación de la memoria ambiental y aprobación definitiva y de forma parcial del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural de la Corona Forestal. El Parque Natural de Corona Forestal forma una orla continua que ocupa las cumbres de la isla de Tenerife. Su límite inferior está, aproximadamente, en la cota 1.000, mientras que su límite superior coincide con el que fuera límite inferior del Parque Nacional del Teide hasta su ampliación por Acuerdo del Consejo de Ministros de 2 de julio de 1999. Corona Forestal tiene una superficie de 46.612,9 hectáreas, distribuida en diecisiete municipios.

4.3. PLANES DE ESPECIES PROTEGIDAS

En materia de protección de especies, el Gobierno de Canarias ha continuado aprobando diversos planes relativos a las mismas.

Se trata de especies que se encuentran catalogadas en la categoría de «en peligro de extinción» en virtud de lo dispuesto en el Real Decreto 139/2011, de 4 de febrero, para el desarrollo del Listado de Especies Silvestres en Régimen de Protección Especial y del Catálogo Español de Especies Amenazadas.

El procedimiento administrativo a seguir para la aprobación de los planes de recuperación y conservación de las especies amenazadas está regulado por el Decreto 151/2001, de 23 de julio, que crea el Catálogo de Especies Amenazadas de Canarias, modificado por el Decreto 188/2005, de 13 de septiembre (artículo 5, apartados 3 y 4), y por la Ley 4/2010, de 4 de junio, del Catálogo Canario de Especies Protegidas (Disposición Adicional Tercera).

En aplicación de dicha normativa, el Gobierno de Canarias ha procedido a aprobar durante el año 2012 los siguientes Planes de Especies:

- Plan de Recuperación del opilión de la Cueva del Llano (Maiorerus randoi) en el municipio de La Oliva (Fuerteventura), aprobado mediante Decreto 38/2012, de 10 de mayo.
- Plan de Recuperación de la yesquera de Aluce (Helichrysum alucense) y la siempreviva gigante (Limonium dendroides), aprobado por Decreto 1/2012, de 12 de enero.
- Plan de Recuperación del turmero peludo o jarilla peluda (Helianthemum bystropogophyllum) y de la jarilla de Inagua (Helianthemum inaguae), aprobado mediante Decreto 330/2011, de 22 de diciembre.
- Plan de Recuperación de la flor de mayo leñosa (Pericallis hadrosoma), aprobado por Decreto 329/2011, de 22 de diciembre.

Dichos Planes, después de enunciar los condicionantes de la planificación y las características de las especies, establece el marco jurídico, destacando a este respecto que, casi en su totalidad, las especies se encuentran en terrenos declarados protegidos, bien en un Espacio Natural Protegido, bien en una Zona de Especial Conservación, con alguna excepción, si bien en este caso está calificado como suelo rústico de especial protección. Tras estudiar la distribución y la situación de cada una de las especies, así como los factores de amenaza, cada uno de estos planes dispone las medidas destinadas a su recuperación.

En primer término, los planes fijan un conjunto de objetivos, que aquí exponemos de forma conjunta pero que, naturalmente, cada plan especifica para la especie que proyecta recuperar:

- Garantizar la conservación ex situ de la especie mediante la inclusión de semillas en bancos de germoplasma y la creación de colecciones de planta viva.
- Incrementar el número de ejemplares de esta especie mediante el reforzamiento de las poblaciones actuales y el establecimiento de nuevos núcleos que contribuyan a la estabilidad de las mismas.

– Promover la conservación a largo plazo de cada especie a través de la identificación, estudio y control de los factores de amenaza que inciden sobre la misma.

– Aumentar los efectivos de las especies, por ejemplo a través de reforzamientos en las localidades conocidas a la vez que mediante la creación de subpoblaciones mixtas en el área potencial de las especies.

– Eliminar o reducir en lo posible los factores de amenaza, impidiendo especialmente la incidencia de los herbívoros introducidos sobre las poblaciones de las especies.

Finalmente, los planes programan las actuaciones a desarrollar para el logro de sus objetivos, distinguiendo medidas y acciones. Las primeras son disposiciones de distinto alcance y las segundas son actuaciones concretas, con un principio y un final durante el período de vigencia del Plan. Las medidas pueden ser de aplicación directa (AD), de aplicación indirecta o de desarrollo (D) y recomendaciones (R). Las recomendaciones son medidas para orientar la toma de decisiones y su cumplimiento no es obligatorio, pero en caso de que sean vulneradas deberá motivarse expresamente la causa. Finalmente, los planes establecen y programan las acciones idóneas y necesarias para el desarrollo de los objetivos fijados para cada especie.

4.4. ORDENACIÓN TERRITORIAL

En relación a la ordenación del territorio, y más concretamente a la limitación del crecimiento de la planta alojativa turística, se ha procedido a la renovación de la contención del desarrollo turístico por un nuevo plazo de tres años. Conviene recordar que la Ley 6/2009, de 6 de mayo, de medidas urgentes en materia de ordenación territorial para la dinamización sectorial y la ordenación del turismo, en aplicación de la Ley de Directrices de Ordenación General y de Ordenación del Turismo, definió el marco cuantitativo y cualitativo de la carga turística del archipiélago para los tres años siguientes. Este marco tiene por objeto tanto la sostenibilidad de la ocupación territorial como el fortalecimiento de la competitividad de la actividad turística, para lo que se fomenta la renovación y mejora de las infraestructuras y establecimientos turísticos mediante la acción concertada entre el sector privado y la Administración. Sin embargo, la aplicación de esta norma se ha visto afectada por la Ley de la Comunidad Autónoma 14/2009 que procede a la transposición de la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, la llamada Directiva de Servicios. Pues bien, la Ley 14/2009, según se dice en su exposición de motivos, comporta la revisión y actualización de los principios establecidos en la Ley de Ordenación del Turismo de Canarias, para adaptarlos al objetivo de implantar un mercado europeo de servicios liberado de las barreras que impidan u obstaculicen el establecimiento de nuevos negocios o la prestación transfronteriza de servicios.

Más concretamente, dicha Ley considera que los regímenes de autorización previstos en la legislación turística no se consideran proporcionados en la medida en que el objetivo que persiguen puede ser alcanzado mediante medidas menos restrictivas. En definitiva, tras esta ley el ejercicio de actividades turísticas no está sujeto a autorización sino a comunicación previa o declaración responsable, si bien el propio precepto contempla las excepciones a esa idea general, precisamente en función de las limitaciones establecidas en relación con la capacidad de carga de las islas.

Todo ello obliga a un replanteamiento en la forma articular el control del crecimiento turístico de las Islas. Como dice la propia exposición de motivos de la Ley que comentamos, «la plena virtualidad de la Ley 6/2009 impone la confrontación con el período que establece para la limitación de las autorizaciones turísticas en función de la capacidad de carga de las islas». Sin embargo, continúa dicha Exposición, «las circunstancias han cambiado notablemente desde la anterior ley trienal, desde luego por lo que afecta a la situación socioeconómica pero también en cuanto al marco normativo, que en la línea de la Directiva de Servicios ha producido una profunda transformación en la intervención administrativa que constituye el modo en que la Administración autonómica se aproxima al mercado turístico para relacionarlo con las condiciones de las islas y su capacidad para asumir los servicios que se demandan sin perjuicio de un medio natural que es el mayor de sus atractivos».

Y concluye que todo ello supone, «prácticamente un cambio de modelo que requiere un análisis profundo y una amplia participación de los sectores afectados y de la ciudadanía en general para definir la forma en que ha de ordenarse la principal de las actividades económicas del archipiélago. Por ello, el vencimiento del plazo para aprobar una nueva ley trienal no debe implicar ninguna precipitación para regular la actividad turística en Canarias de una manera sostenible, siendo preferible ampliar el tiempo de reflexión para llegar a la solución más adecuada».

En consecuencia, la mencionada Ley 2/2012, de 8 de mayo, establece las condiciones en las que ha de desarrollarse el otorgamiento de las autorizaciones turísticas:

> «Se modifica el primer párrafo y las letras a) y e) del apartado 1 del artículo 16 de la Ley 6/2009, de 6 de mayo, de medidas urgentes en materia de ordenación territorial para la dinamización sectorial y la ordenación del turismo, que quedarán redactados en los siguientes términos:
>
> «1. En las islas de Lanzarote, Fuerteventura, Gran Canaria y Tenerife, durante el período que finaliza el 13 de diciembre de 2012, sólo podrán otorgarse autorizaciones previas de las exigidas por la Ley 7/1995, de 6 de abril, de Ordenación del Turismo de Canarias, para los establecimientos alojativos turísticos, siempre que sean solicitadas dentro del mismo período, cuando tengan por objeto o sean consecuencia de:
>
> a) La renovación o rehabilitación de las edificaciones e infraestructuras turísticas en la forma y condiciones establecidas en el capítulo anterior, siempre que dichas obras den comienzo dentro del año siguiente a la fecha de concesión de la autorización y su ejecución se lleve a cabo observando la continuidad y programación

contenida en el proyecto autorizado. El incumplimiento de dicha obligación será causa de revocación de la autorización.

e) La implantación de hoteles de cinco estrellas y de gran lujo, que deberán ubicarse en suelo de uso turístico que hubiera alcanzado la condición de urbano en el momento de solicitar la licencia de edificación, siempre que por su titular se acredite la previa suscripción con el Servicio Canario de Empleo de un convenio de formación y empleo, previa autorización por el Gobierno en el marco de la Estrategia de Empleo de Canarias, en el que asume la obligación de que, al menos durante el tiempo de seis años desde la apertura del establecimiento, un mínimo del sesenta por ciento de las plazas que componen su plantilla quedará reservada para el personal formado y seleccionado con base en el expresado convenio. La ejecución del proyecto deberá llevarse a cabo con continuidad según su programación y habrá de iniciarse dentro del año siguiente a la fecha de su autorización.»

En definitiva, se trata de una Ley medida, que supone un paso más en la eliminación de los la política de poner límites a la contención del crecimiento turístico iniciada en al año 2001. La Ley confirma la eliminación de cualquier límite a las islas más frágiles y mejor conservadas (La Palma, la Gomera y El Hierro), y mantiene la posibilidad del crecimiento ilimitado de hoteles de 5 estrellas de gran lujo.

4.5. EVALUACIÓN DE PLANES Y PROGRAMAS

La modificación del Texto refundido de las leyes de Ordenación del Territorio y Espacios Naturales de Canarias llevada a cabo a través de la Ley 6/2009, de de 6 de mayo, de medidas urgentes en materia de ordenación territorial para la dinamización sectorial y la ordenación del turismo, introdujo como novedad para la aprobación de determinados proyectos en suelo rústico, la distinción entre los Proyectos de Actuación Territorial de gran trascendencia territorial o estratégica y los Proyectos de Actuación Territorial de pequeña dimensión o de escasa trascendencia territorial, instrumentos que, además tenían diferente naturaleza, ya que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14.3 del mencionado Texto refundido, los primeros tienen naturaleza de instrumentos de ordenación territorial, mientras que los segundos tienen el carácter de mera autorización administrativa.

Pues bien, la Resolución de 12 de junio de 2012, hace público el Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 29 de mayo de 2012, por el que se aprueba el Documento de Referencia para la Elaboración de Informes de Sostenibilidad Ambiental de los Proyectos de Actuación Territorial de Gran Trascendencia Territorial o Estratégica.

Finalmente, en este mismo apartado puede traerse a colación la Resolución de 12 de junio de 2012, por la que se hace público el Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 29 de mayo de 2012, relativo al Documento de Referencia para elaborar los Informes de Sostenibilidad Ambiental de los Planes de Modernización, Mejora e Incremento de la Competitividad del Sector Turístico.

Los Planes de Modernización, Mejora e Incremento de la Competitividad del Sector turístico fueron introducidos en el ordenamiento de la Comunidad Autónoma de Canarias mediante la ya mencionada Ley de 6/2009, de 6 de mayo. El artículo 15 de la misma establece que, en el caso de los proyectos de rehabilitación o mejora e incremento de la competitividad del sector turístico que no se encuentren previstos en el planeamiento vigente o sean contrarios a las determinaciones del mismo, el Plan o programa específico que les dé cobertura y que promueva y apruebe el Gobierno tendrá una tramitación abreviada y de fase única, en la que se dará cumplimiento a la exigencia de evaluación ambiental estratégica prevista en la Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, salvo que la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias, a la que, además, le corresponde informar con carácter previo a la aprobación por el Gobierno de dicho plan o programa, determine su exención por evidenciarse su limitada trascendencia territorial y ambiental.

5. JURISPRUDENCIA

5.1. AMPLIACIÓN DE PUERTO COMERCIAL. COMPETENCIA PARA SU APROBACIÓN. SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANARIAS (SALA DE SANTA CRUZ DE TENERIFE), DE 13 DE FEBRERO DE 2012

Dentro de la estrategia llevada a cabo por el movimiento ecologista canario en contra de la ampliación del puerto de Granadilla, se interpuso Recurso contencioso administrativo contra la aprobación del proyecto «Obras de Abrigo del Puerto de Granadilla», llevada a cabo por resolución del Director de la Autoridad Portuaria de Santa Cruz de Tenerife, de 19 de enero del 2005, así como contra la resolución de la Secretaria General de Medio Ambiente, de 5 de febrero del 2003, por la que se formula declaración de impacto ambiental sobre el proyecto «Nuevo puerto en el litoral del polígono industrial de Granadilla. Fase 1» de la Autoridad Portuaria de Santa Cruz de Tenerife.

La asociación demandante cuestiona, en primer término, la competencia de la Autoridad Portuaria para aprobar el proyecto de un nuevo puerto estatal. A esta cuestión la resolución judicial responde haciendo mención del artículo 20.1 de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, que dispone: «la construcción de un nuevo puerto de titularidad estatal exigirá la previa aprobación del correspondiente proyecto y de los estudios complementarios por el Ministerio de Fomento». Por otra parte, señala la resolución, el artículo 21.1 de la misma norma dice que «la realización de nuevas obras de infraestructura y la ampliación de les puertos estatales existentes, exigirá la redacción y aprobación del correspondiente proyecto y estudios complementarios por la Autoridad Portuaria competente o, en su caso, por Puertos del Estado.

A partir de estos datos normativos, la sentencia constata que «en el anexo de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, en la redacción dada por el artículo 79 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, se dice que «son puertos de interés general y por lo tanto, y de acuerdo con el art. 149.1.20ª de la Constitución Española, competencia exclusiva de la Administración del Estado, los siguientes:... 11. Arrecife, Puerto Rosario, Las Palmas (que incluye el de Salinetas y el de Arinaga), Santa Cruz de Tenerife (que incluye el de Granadilla), Los Cristianos, San Sebastián de la Gomera, Santa Cruz de la Palma y la Estaca en Canarias.».

Pues bien, para el Tribunal «Lo anterior significa que el proyecto de puerto de Granadilla, se incluye en el puerto de Santa Cruz de Tenerife, y por mandato legal debe ser considerado no un nuevo puerto, sino una ampliación de uno ya existente a los efectos de determinar la competencia para la aprobación del proyecto. Esto hace que sea aplicable no el artículo 20 de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, sino el artículo 21 que confiere la competencia para la aprobación del proyecto de ampliación a la Autoridad Portuaria».

Aparte de la cuestión de la competencia para su aprobación, en la sentencia se estudian aspectos ambientales relacionados con la evaluación ambiental del proyecto.

Así, en primer término, la resolución judicial se refiere a la denuncia realizada por la demanda acerca del incumplimiento por parte del estudio de impacto ambiental de los contenidos establecidos en varios preceptos de la Directiva 91 de noviembre de CE del Consejo, de 3 de marzo, por la que se modifica la Directiva 85/33/CEE relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente.

El Tribunal rechaza esta alegación con base en el derecho transitorio contenido en el Real Decreto Ley 9/2000, de 6 de octubre, por el que se modifica el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de Evaluación de Impacto Ambiental, en cuya disposición transitoria única se establece que «el presente Real Decreto-ley no se aplicará a los proyectos privados que a su entrada en vigor se encuentren en trámite de autorización administrativa. Asimismo, no se aplicará a los proyectos públicos que hayan sido ya sometidos a información pública ni los que, no estando obligados a someterse a dicho trámite, hayan sido ya aprobados». En definitiva, para el Tribunal el periodo de información pública se inició en enero del 2000, por lo que era aplicable el Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de Evaluación de Impacto Ambiental.

En cuanto al contenido del estudio, la resolución judicial señala que, en lo sustancial, «analiza los aspectos a que hace referencia el artículo 3 de la Directiva 97 de noviembre de CE, según el cual «la evaluación del impacto ambiental identificará, describirá y evaluará de forma apropiada, en función de cada caso particular y de conformidad con los articulas 4 a 11, los efectos directos e indirectos de un proyecto en los siguientes factores: el ser humano, la fauna y la flora; el suelo, el agua, el aire,

el clima y el paisaje; los bienes materiales y el patrimonio cultural, la interacción entre los factores mencionados en los guiones primero, segundo y tercero».

Para el Tribunal no resulta indicativo de la falta de identificación de los efectos ambientales del proyecto el hecho de que en el año 2004, después de aprobada la declaración de impacto ambiental, la Autoridad Portuaria de Salita Cruz de Tenerife adjudicara un contrato de asistencia técnica para la redacción de un estudio bionómico sobre el LIC Sebadales del Sur de Tenerife, que persigue una vigilancia sobre los efectos que las obras del puerto en curso de ejecución producen a dicha área de sensibilidad ecológico.

Otro elemento que trata el Tribunal es que, de acuerdo con la demanda, el estudio de impacto ambiental no se analiza posibles alternativas al proyecto, en especial la ampliación del muelle de Santa Cruz de Tenerife.

A este respecto, la sentencia destaca que «de hecho ese estudio de las alternativas si se realizó, y así lo reconoce la Comisión Europea en el dictamen de 6 de noviembre del 2006, emitido a solicitud del Reino de España en relación con el proyecto de construcción del nuevo puerto en Granadilla, en el que se concluye que «la Comisión reconoce la necesidad de mejorar las instalaciones y aumentar la capacidad portuaria de la isla, La Comisión reconoce asimismo que las autoridades españolas han llevado a cabo una evaluación de las posibles alternativas de acuerdo con los requisitos del artículo 6, apartado 4, de la Directiva 92/43 sobre Hábitats y, después de examinar la información de que disponen los servicios de la Comisión, acepta las conclusiones de esa evaluación». Es más, según relata la sentencia, en el mismo dictamen «se reconoce la suficiencia de las medidas compensatorias propuestas por la administración de los efectos previstos del proyecto sobre la especie prioritaria de interés comunitario Caretta caretta, el hábitat natural prioritario Dunas costeras fijas con vegetación herbácea y los lugares de Natura 2000 Sebadales del Sur de Tenerife y Montaña Roja».

En relación con la replantación de los sebadales, la asociación demandante desconfía de su eficacia por no haber antecedentes de dicha actividad. Sin embargo, la sentencia resalta que «Es verdad que se trata de una medida de incierto resultado. Los daños a los sebadales serán muy probables, por la interferencia que los diques portuarios en el flujo natural de arena, que se desplaza de NE a SO por efecto de la corriente marina dominante. Esto provocará la erosión del lecho marino situado corriente abajo, y una destrucción parcial de hábitats en los L1C Sebadales del Sur y Montaña Roja. El trasvase de arena de la parte norte del puerto hacia el sur es otra medida cuyos resultados habría que valorar con el tiempo».

Sin embargo, para el Tribunal, «lo cierto es que los daños se han tratado de minimizar, en primer lugar reduciendo considerablemente la dimensión del puerto, adoptando medidas paliativas, aunque algunas no tengan una eficacia contrastada; y, por último, con medidas compensatorias del daño probable que se producirá a los hábitats de los LIC, sometiendo a protección otros fondos marinos de similares características. Los valores medioambientales deben ser protegidos, pero no son valores abso-

lutos. Existen otros valores, entre ellos el progreso económico, que deben ser salvaguardados». Esto es, para el Tribunal, «Las técnicas de protección de los valores naturales, a través del instrumento de la declaración de impacto ambiental, han permitido en este caso una serena ponderación entre los valores en juego, analizando las alternativas de desarrollo del puerto en otros puntos de la isla, y reduciendo el impacto que la obra ocasionará sobre los valores ambientales».

5.2. LA CONSIDERACIÓN DE LA INSTALACIÓN DE ANTENAS MÓVILES COMO ACTIVIDAD CLASIFICADA. (SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANARIAS (TSJCA) 1075/2012, DE 29 DE MARZO; 1084/2012, DE 2 DE MAYO; Y 1028/2012, DE 14 DE MAYO)

La intervención por parte de los Ayuntamientos en la instalación de estaciones de base de telefonía móvil ha sido objeto de cuatro sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Canarias. En todas ellas se estudia la consideración de la instalación de estaciones de telefonía móvil como una actividad clasificada.

En la primera de ellas, de *29 de marzo de 2012* (STSJ ICAN 1075/2012), se analiza la orden del Ayuntamiento de Arrecife de cesar en la actividad y retirar la estación de su emplazamiento en aplicación de la Ordenanza Reguladora de la Instalación y Funcionamiento de las Instalaciones de Radiocomunicación y Telefonía móvil, publicada en el BOP de 25 de julio de 2006, en la que se declara expresamente que la instalación de una antena de telefonía móvil precisa de la obtención de licencia de actividad y de una licencia de obra. En este sentido, la Sala admite la argumentación de la sentencia de instancia que había establecido que «es evidente que dicha actividad constituye una de las actividades clasificadas previstas en el artículo 2.1 de la Ley 1/1998, de 8 de enero, de Régimen Jurídico de los Espectáculos Públicos y las Actividades Clasificadas en Canarias, sujeta a la correspondiente licencia y cuya tramitación viene regulada en dicho texto legal (artículos 15 y siguientes)».

Por ello, aún cuando se entendiese que la actora hubiese obtenido la licencia de obras por silencio administrativo (lo cual no es el caso), no conlleva sin más el que pueda ejercer la correspondiente actividad y funcionamiento, pues para ello se requiere un nuevo control por parte del Ayuntamiento mediante la licencia de actividad. Tal y como establece la sentencia del TSJ Canarias (Sede Santa Cruz de Tenerife), Sección Segunda, de 17 de enero de 2005: «Las potestades que se ejercen mediante la sujeción a la licencia de actividades clasificadas de aquellas actuaciones que puedan ser molestas, nocivas, insalubre y peligrosas, si bien tienen una estrecha conexión con el urbanismo, doctrinalmente tienden a ser clasificadas entre las técnicas de protección ambiental. No son propiamente licencias urbanísticas, si bien también deben considerarse los aspectos urbanísticos en su concesión. La tarea del urbanismo sería la ordenación de los distintos usos del suelo que cabe hacer dentro del territorio municipal, delimitando mediante la planificación en qué zonas pueden desarrollarse los distintos usos-residencial, comercial, industrial etc.– y la comprobación de que los usos proyectados se ajustan a los admitidos previamente en el plan de

ordenación; mientras que la licencia de actividades clasificadas, además de controlar que se cumplen los aspectos urbanísticos, tiene como finalidad adoptar las medidas necesarias para que la actividad que se proyecta tenga la menor incidencia posible en el vecindario».

La siguiente cuestión estudiada por la Sentencia es la relativa a las potestades de intervención del Ayuntamiento sobre estas actividades

La Sentencia parte de la doctrina establecida a tal efecto en la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de enero de 1996 según la cual, la licencia regulada en el Reglamento de Actividades clasificadas, constituye «un supuesto típico de autorización de funcionamiento en cuanto que hace posible el desarrollo de una actividad en el tiempo y genera una relación permanente con la Administración, que en todo momento puede acordar lo preciso para que la actividad se ajuste a las exigencias del interés público, a través de una continuada función de policía que no se agota con el otorgamiento de la licencia sino que permite acordar el establecimiento de medidas correctoras y la revisión de ésta cuando se vuelvas ineficaces. Todo ello implica, que respecto de estas licencias, se atenúan o incluso quiebran las reglas relativas a la intangibilidad de los actos administrativos declarativos de derechos, pues la actividad está siempre sometida a la condición implícita de tener que ajustarse a las exigencias del interés público, lo que habilita a la Administración para intervenir, incluso de oficio, imponiendo las medidas de corrección y adaptación que resulten necesarias y, en último término, proceder a la revocación de la autorización cuando todas las posibilidades de adaptación a las exigencias del referido interés hayan quedado agotadas (Tribunal Supremo, sentencias de 25 de febrero de 1976, 24 de febrero de 1977, 31 de enero de 1980, 4-10-1986, 11 de octubre de 1988 y 12 de noviembre de 1992, entre otras)».

Como segundo elemento para concretar las potestades de los Ayuntamientos en esta materia, la sentencia trae a colación la legislación autonómica, de la que destaca que «el artículo 29 de la Ley 1/1998 establece que los Ayuntamientos y subsidiariamente el Cabildo insular correspondiente, podrán paralizar, con carácter cautelar, cualquier actividad en fase de implantación o de explotación total o parcialmente, por cualquiera de los siguientes motivos: a) Ocultación de datos esenciales; su falseamiento o manipulación maliciosa en el proyecto que sirvió de base para la autorización que se solicita. b) El incumplimiento o transgresión de las condiciones ambientales impuestas para la ejecución del proyecto. c) Cuando existan razones fundadas de posibles daños graves o irreversibles al medio ambiente o peligro inmediato para las personas o bienes, en tanto no desaparezcan las circunstancias determinantes, pudiendo adoptar las medidas necesarias para evitar los daños y eliminar los riesgos».

Y vuelve a citar otra Sentencia del Tribunal Supremo, esta vez la de 21 de noviembre de 1989, en la que se recuerda que la apertura clandestina de establecimientos comerciales e industriales o el ejercicio sin previa licencia «obligan a adoptar, de plano y con efectividad inmediata, la medida cautelar de clausura del establecimiento o paralizar la actividad, con el fin de evitar que se prolongue en el tiempo la posible

transgresión de los límites impuestos por exigencia de la convivencia social hasta que se obtenga la oportuna licencia que garantice la inexistencia de infracciones o la adopción de las medidas necesarias para corregirlas, sin que haya de seguirse otro trámite que la audiencia del interesado, salvo que ya hubiera sido oído con anterioridad en el curso del expediente, o exista peligro inminente que aconseje la omisión de este trámite». A lo que se añade: «la falta de licencia no la suple el transcurso del tiempo, ni tampoco el conocimiento de una situación de hecho por la Administración municipal, y hasta la tolerancia que pueda implicar una actitud pasiva de ella ante el caso de que se trate, o el abono de las tasas de apertura, equivalen al otorgamiento de la correspondiente autorización municipal legalizadora de la actividad».

Por todo ello, la resolución judicial desestima el recurso de apelación y confirma la sentencia de instancia que había declarado legítima la actuación del Ayuntamiento de requerir el cese y la retirada de una antena de telefonía móvil por la inexistencia de la licencia de actividad.

La *Sentencia de 2 de mayo de 2012* analiza la cuestión desde la perspectiva de la concesión de la licencia de obra para llevar a cabo la instalación sin haber obtenido previamente la correspondiente licencia de actividad. A este respecto, recuerda lo dispuesto en el todavía vigente Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955, concretamente en su artículo 22.3, según el cual cuando, con arreglo al proyecto presentado, la edificación de un inmueble se destinara específicamente a establecimiento de características determinadas, no se concederá el permiso de obras sin el otorgamiento de la licencia de apertura si fuere procedente.

Pues bien, el TSJCA recuerda que, de conformidad con el mencionado precepto, «la precedencia temporal de la licencia de apertura respecto de la de obras, fundamentalmente para la más adecuada protección de los intereses privados de los titulares de las licencias porque es claro que otorgada la licencia de obras y realizada la edificación consiguiente, con los grandes costos económicos que ello suele implicar, todo ello quedaría sin el aprovechamiento perseguido si no se autorizara la actividad pretendida, con los perjuicios que ello implica para su titular». Si bien, inmediatamente matiza que «ello no implica que la licencia de obras para una determinada actividad, concedida con anterioridad a la licencia de apertura correspondiente, no pueda ser legalizada o convalidada cuando la mentada licencia de apertura es autorizada después, porque tal como ya tiene establecido esta Sala en Sentencias de 3 de abril de 1990 y 18 de junio de 1990 la interdependencia y orden de prelación de ambas licencias, están proyectadas sobre el principio de una hipotética responsabilidad patrimonial, por el posible funcionamiento anormal de la administración en la inobservancia de la precedencia temporal señalada en el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, al estar establecida tal procedencia, como hemos dicho, primariamente en intereses del particular afectado».

Y finaliza su argumentación de la siguiente forma: «En conclusión no obstante la indiscutible interdependencia de las licencias de obra y de actividades, con lo dispuesto

en el artículo 22,3 del Reglamento de Servicios de las corporaciones Locales de 17 junio 1955 lo único que se trata de evitar, en cuanto concebido en beneficio del Administrado, es la producción de autorizaciones que resultasen estériles y la realización de las obras correlativamente inútiles con el consiguiente perjuicio que para el particular deriva de ello, si no llega a conseguirse la licencia de apertura, por lo que la inobservancia de dicha norma en cuanto al orden temporal de ambas licencias, no genera la nulidad de lo actuado porque el citado precepto no significa que no se pueda otorgar la licencia de obras sin el previo otorgamiento de la de actividad, sino que la perseguida finalidad del mismo radica en tratar de evitar al administrado el perjuicio que puede suponerle la realización de una obra, con los graves costos que ello comporta usualmente sin estar en previa posesión del permiso de actividad, sin el cual resultaría vana la construcción del edificio apto para tal actividad. Así lo señalan las Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 1980, 28 de junio de 1982, 21 de febrero de 1989, 3 y 17 abril de 1990 y 28 de octubre de 1996, de 26 de junio de 1998 y 17 de mano de 1999».

La *Sentencia de 14 de mayo de 2012*, conoce del recurso dirigido contra la Ordenanza Reguladora de las instalaciones de Radiocomunicación aprobada por el Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria y publicada en el BOP de 15 de julio de 2009. Más concretamente, se recurre el artículo 61 de la Mencionada Ordenanza, entendiendo que es contrario a derecho al limitarse a regular la licencia urbanística precisa para ejecutar la obra necesaria para construir dicha instalación, sin haber previsto dicha Ordenanza la obtención de la correspondiente licencia de actividad, ya que los recurrentes entienden que «las instalaciones de radiocomunicación en general y, las antenas en particular, son actividades clasificadas porque son peligrosas para la salud. La Ley Canaria 1/1998, de 8 de enero, de Régimen Jurídico de los Espectáculos Públicos y Actividades Clasificadas prevé en el artículo 34 que el Gobierno de Canarias aprobará mediante decreto el nomenclátor de las actividades clasificadas». Sin embargo, el Ayuntamiento no comparte la postura de los recurrentes ya que entiende que «el artículo 61 de la Ordenanza se limita a regular la tramitación de la licencia urbanística por lo que no se entiende por qué ha de ser anulado»; esto es, «se trata de una ordenanza de carácter urbanístico y el control de la salud ya lo realiza la administración estatal».

El Tribunal recuerda la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de mayo de 2006, en la que admite la intervención municipal en esta cuestión a través del ejercicio de sus potestades urbanísticas, pudiendo «establecer condiciones para la instalación de antenas y redes de telecomunicaciones, así como requisitos o exigencias para preservar los intereses municipales en materia de seguridad en lugares públicos, ordenación del tráfico y personas en vías urbanas, protección civil, prevención y extinción de incendios, ordenación, gestión ejecución y disciplina urbanística, protección del medio ambiente, patrimonio histórico-artístico y protección de la salubridad pública» funciones municipales que, de acuerdo con la citada resolución, «malamente podrían controlar los Ayuntamientos si la actividad de los operadores se ajusta de hecho a lo previsto en la Ordenanza correspondiente, si no dispusieran del instrumento de sujeción de aquélla a licencia municipal».

A partir de aquí, la resolución judicial cita diversas sentencias del mismo Tribunal en las que reconoce la potestad de los Ayuntamientos para intervenir en esta materia mediante la inclusión de dichas actividades en el ámbito de aplicación de la Ley 1/1998, de espectáculos públicos y Actividades clasificadas, y concretamente cita la resolución de 28 de diciembre de 2007, en la que afirmaba que «el sometimiento de las infraestructuras radioeléctricas incluidas en el ámbito de la Ordenanza a la obtención de licencia de obra, actividad y funcionamiento (artículo 10), es conforme a derecho. No cabe duda del impacto que una instalación de esas características supone, y sobre la necesidad de someterla a la autorización previa de la Administración para comprobar el cumplimiento de la normativa urbanística y ordenanzas dictadas sobre las mismas en ejercicio de la competencia municipal en estas materias, instalaciones de nueva planta que requieren la obtención previa de licencia urbanística, como la Sala ha ratificado en innumerables casos, así como también requieren de licencia de actividad clasificada».

Sin embargo, también se pone de manifiesto una novedad trascendental de cara a la resolución del recurso; y es que una de sus sentencias en la materia, concretamente la de 1 de octubre de 2009, relativa a la Ordenanza reguladora de las Normas Urbanísticas y Medioambientales del municipio de Tuineje, el Tribunal Supremo ha procedido a casarla. Se trata, concretamente, de la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 2012.

El motivo de anulación de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Canarias se encuentra en que éste realmente no declara dichas instalaciones sometidas a la Ley 1/1988, sino que se limita a hacer «un juicio de hipótesis, esto es que pueda ser o no que se incluya la instalación de estaciones base de telefonía móvil como actividad clasificada en la Ley autonómica, incógnita que no despeja y que deja a la suerte de lo que decida aplicativamente en cada supuesto el órgano encargado de la calificación y tramitación del expediente de actividad, como, en su consecuencia, la sentencia avala la legalidad de los preceptos de la Ordenanza en cuanto no resulta de presente la ilegalidad denunciada, en verdad no resuelta». Tras recordar las limitaciones que tiene para interpretar el Derecho Autonómico, el Tribunal Supremo casa la sentencia ya que «la Sala territorial encargada de la interpretación del derecho autonómico no declara por sí que la actividad sujeta a la Ordenanza constituya una actividad calificada a tenor de la Ley autonómica 1/1998, siendo de esta manera que, a falta de la explícita declaración jurisdiccional por la Sala que ello sea así, es procedente la declaración de nulidad de los preceptos de la Ordenanza que sujetan la actividad a un régimen de protección ambiental no amparado por la ordenación legal autonómica».

A partir de esta doctrina la Sala en la presente Sentencia se ve obligada a entrar en el fondo de la cuestión, y en este sentido razona lo siguiente: «De acuerdo con lo anterior, es cierto que las estaciones base de telefonía móvil no estaban expresamente incluidas en la relación de actividades que, en todo caso, habrían de comprenderse en el nomenclátor a aprobar por el Gobierno de Canarias, relación contenida en el artículo 34.2 de Ley 1/1998, de 8 de enero, de Régimen Jurídico de los Espectáculos

Públicos y Actividades Clasificadas. Este precepto se refería a «establecimientos dedicados a la radio-comunicación y servicios en general», enunciado en el que no parecen comprendidas las estaciones de telefonía móvil, dada la utilización de la expresión «establecimientos» y «servicios» que más bien hacen referencia a lugares de prestación a terceros de servicios de radio– comunicación, como viene a afirmar el perito en la página 18 de su informe –siguiera excediéndose en su cometido técnico y no jurídico–. En este mismo sentido, en la Sentencia de esta Sala y Sección de 9 de noviembre de 2007 (rec. 109/2007) dijimos que no compartimos que la actividad –instalación de una estación base de telefonía móvil– es susceptible de entenderse incluida en el nomenclátor bajo la rúbrica de «Establecimientos dedicados a la radio-comunicación y servicios en general».

A la vista de tal razonamiento, el Tribunal termina concluyendo que el Ayuntamiento «carecía de potestad para clasificar, directamente y con carácter general, la instalación de estaciones base de telefonía móvil».

5.3. DESLINDE DEL DOMINIO PÚBLICO MARÍTIMO TERRESTRE. (SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANARIAS 488/2012, DE 23 DE MARZO, 489/2012, DE 23 DE MARZO, 490/2012, DE 23 DE MARZO, 808/2012, DE 30 DE MARZO, Y 1037/2012, DE 11 DE MAYO)

Se exponen en este punto dos sentencias del TSJCA referidas al deslinde del dominio público marítimo terrestre del barrio de «Ojos de Garza», en el término municipal de Telde (Gran Canaria).

La primera de las resoluciones, *Sentencia 488/2012, de 23 de marzo*, dirigida contra la Resolución de la Dirección General de Sostenibilidad de la Costa de 16 de octubre de 2009 desestimatoria del recurso de alzada interpuesto contra la Resolución de la Demarcación de Costas en Canarias acordando la recuperación posesoria de una porción de dominio público marítimo-terrestre ocupada por una edificación de dos plantas situada en la Playa de Ojos de Garza del término municipal de Telde (Isla de Gran Canaria) y, naturalmente, este última resolución.

Funda la recurrente su impugnación en los siguientes motivos, resumidos sintéticamente:

1º. Falta de notificación de la Resolución de deslinde y falta de audiencia en aquel procedimiento.

2º. Caducidad del expediente de recuperación posesoria al haber trascurrido un plazo superior a tres meses entre la resolución del expediente y la notificación del mismo a los interesados.

3º. Posibilidad de legalización de la ocupación mediante concesión administrativa de la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley de Costas

En relación, en primer término, con la falta de aprobación del deslinde con arreglo a la vigente Ley de Costas y falta de notificación y participación en el expediente

de deslinde el TSJCA declara que de la misma naturaleza meramente declaratoria del deslinde se desprende que no es necesario practicar otro para adecuarlo la vigente Ley de Costas cuando no existe alteración en los terrenos deslindados, conservando el acto de deslinde plena eficacia.

Todo ello se fundamenta en la Sentencia de la Sala Tercera, sec. 5a, del Tribunal Supremo de 2 de diciembre 2008 (rec. 6831/2004. Pte: Fernández Valverde, Rafael) que recuerda su sentencia de 14 de julio de 2003, según la cual: «el procedimiento de deslinde, contemplado en el capítulo III del título I de la Ley de Costas 22/1998, de 28 de julio, tiene como finalidad constatar y declarar que un suelo reúne las características físicas relacionadas en los artículos 3, 4 y 5 de dicha Ley, sin que ello comporte la imposibilidad de practicar ulteriores deslindes si el llevado a cabo resulta incorrecto, incompleto o inexacto, aunque no haya cambiado la morfología de los terrenos, ya que el dominio público marítimo-terrestre viene configurado por hechos naturales que el deslinde se limita a comprobar, por lo que resulta innecesario usar el procedimiento de revisión de los actos administrativos contemplado en el capítulo primero del título VII de la Ley 30/1992, modificada por Ley 4/1999, pues con el deslinde no se persigue la revisión de actos contrarios al ordenamiento jurídico sino la determinación del dominio público marítimo-terrestre a fin de constatar si efectivamente un terreno reúne o no las características contempladas en los artículos 3, 4 y 5 de la Ley de Costas , y ello cuantas veces fuese necesario, bien de oficio o a petición de cualquier interesado, por lo que no cabe argüir, para impedir el deslinde, la existencia de otro practicado anteriormente y, si, como al parecer sucedió en este caso, el deslinde aprobado por Orden Ministerial de... no incluyó algunos suelos que reunían las características físicas contempladas en el apartado b) del artículo 3.1º de la vigente Ley de Costas, no existe obstáculo legal alguno para practicar otro que, comprobando esa realidad, así lo declare, con lo que ni la Administración del Estado ni la Sala de instancia, al confirmar la decisión de aquélla, han conculcado lo establecido en los artículos 3.1 y 12.6 de la Ley de Costas ni tampoco la Disposición Transitoria Tercera de ésta».

Como ya se ha señalado, el Tribunal concluye sobre este punto que «de la misma naturaleza de la acción de deslinde se desprende que no es necesario practicar otro para adecuarlo la vigente Ley de Costas cuando no existe alteración en los terrenos deslindados, conservando el acto de deslinde plena eficacia. Por otro lado, es también jurisprudencia reiterada que el deslinde constata o delimita en un plano hasta donde llega el domino público, y en la vigente ley de Costas de 1988 existe una inversión de las posiciones procesales, en la que el titular de la finca afectada por un deslinde de costas se encuentra con la carga de actuar en defensa de su propiedad, mientras que el Estado pasa a la más cómoda posición de demandado».

Todo ello tiene efectos sobre el acuerdo de recuperación posesoria, ya que según la Sentencia, éste tiene como punto de partida la existencia de un deslinde «cuyos defectos, en caso de existir, pueden oponerse al mismo, pero no al acuerdo de resolución posesoria que tiene como precedente la existencia de aquél deslinde aprobado por Orden de 17 de abril de 1984, que se presume válido y eficaz».

En relación con la caducidad del expediente de recuperación posesoria, la sentencia se detiene en dos cuestiones. En primer lugar, sostiene que la propia argumentación del motivo determina su desestimación, ya que si «bien es cierto que los expedientes de recuperación posesoria están sujetos a un plazo de caducidad de tres meses como declaró la Sentencia de la Salta Tercera, sec 5ª, del Tribunal Supremo 25 de mayo 2009 (rec. 5447/2006. Pte: Yagüe Gil, Pedro José), lo cierto es que en el presente caso no han transcurrido, pues iniciado el procedimiento por Resolución de 13 de febrero de 2009, notificado el 24 de febrero, se resuelve el 25 de marzo del mismo año con notificación el 27 de marzo siguiente».

En segundo término, aclara que la no resolución en plazo de un recurso no supone caducidad, de tal manera que «en el recurso de alzada el vencimiento del plazo para resolver no produce caducidad sino desestimación presunta (artículo 115.2 de la Ley 30/1992)».

En último término, entra a la cuestión más novedosa de la Sentencia, que es la relativa a los efectos que debe tener sobre la recuperación posesoria la posible legalización de la construcción mediante el otorgamiento de la correspondiente concesión administrativa. Para resolverla, la resolución judicial constata, en primer término, que en el caso enjuiciado «en el que el deslinde de la zona data de 1984, la recurrente no tiene a su favor el reconocimiento anterior de su titularidad por sentencia ni la protección dispensada por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria y la instalación no goza de legalización (autorización o concesión) con arreglo a la legislación anterior, la única posibilidad de mantenimiento de la edificación es la concesión por razón de interés público que previene la Disposición Adicional 4ª.1 de la propia Ley de Costas».

A partir de ahí señala que ya en la Sentencia del mismo Tribunal de 9 de octubre de 2009 (rec. 55/2008) se vino a establecer lo siguiente: «al haberse realizado la construcción de referencia en el ámbito del dominio público marítimo-terrestre con anterioridad a la vigencia de la Ley de Costas de 28 de julio de 1988 y sin que conste que tal obra contara con la autorización o concesión exigible con arreglo a la legislación de costas entonces vigente, quedó comprendida e incardinada aquélla en el seno de la Disposición Transitoria cuarta 1 de la Ley 22/1988, de 28 de julio, y de la Disposición Transitoria duodécima 1 del Reglamento de Costas de 1 de diciembre de 1989, normativas que sancionan con la demolición las obras que, como la aquí examinada, se encuentren en las condiciones antes apuntadas, a menos que proceda su legalización por razones de interés público, no siendo, por lo demás, aplicables al caso las compensaciones contenidas en la Disposición Transitoria Primera 1 y 2 de la vigente Ley de Costas, al no haberse declarado la propiedad particular del actor por sentencia firme anterior a la entrada en vigor de dicha Ley, ni estar amparada aquélla por los títulos a los que se refería el art. 6.3 de la Ley de Costas de 26 de abril de 1969 (fincas o derechos amparados por el art. 34 de la Ley Hipotecaria)».

Finalmente, sobre la posibilidad de aplicar la Disposición Transitoria Duodécima del Reglamento de la Ley de Costas que dispone el procedimiento y los requisitos necesarios

para la legalización y que, por lo que en este caso interesa dispone que «Para la legalización, que podrá ser total o parcial, las razones de interés público deberán ser apreciadas por acuerdo entre las tres Administraciones (estatal, autonómica y local), a cuyo efecto el órgano competente para dictar la resolución recabará el informe de las otras Administraciones, que se entenderá desfavorable a la legalización si no se emite en el plazo de un mes». Pues bien, para el Tribunal, «esta posibilidad, aun cuando se haya iniciado un expediente para la declaración de valor pintoresco del barrio de Ojos de Garza, no es un derecho actual oponible a la Administración del Estado en su función de recuperación posesoria de los bienes integrantes del demanio marítimo».

Por todo ello, termina desestimando el recurso y declarando la legalidad de la actuación del Ministerio procediendo a la recuperación posesoria del dominio público marítimo terrestre.

El resto de las sentencias enunciadas tienen prácticamente el mismo contenido.

5.4. CLASIFICACIÓN DE SUELO URBANO POR EL PLAN ESPECIAL DEL PAISAJE PROTEGIDO DE TAFIRA (MUNICIPIO DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA). (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CANARIAS 1016/2012, DE 10 DE MAYO Y 1050/2012, DE 6 DE JUNIO)

Las Sentencias de 10 de mayo y de 6 de junio de 2012 resuelven los recursos dirigidos contra la aprobación del Plan Especial del Paisaje Protegido de Tafira, Espacio Natural Protegido de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias. Dicho recurso se fundamenta en tres aspectos: 1º.– Inobservancia del procedimiento legalmente previsto que sería del de revisión de oficio del acto aprobatorio del Plan General; 2º.– Infracción de la potestad reglada de la Administración en orden a la clasificación del suelo; 3º.– Actuación confiscatoria de los derechos de la recurrente como consecuencia de la alteración del planeamiento.

En relación con la primera cuestión, ha de destacarse que de acuerdo con la legislación de ordenación territorial vigente en Canarias que se acaba de citar, los Planes y Normas de los Espacios Naturales Protegidos tienen capacidad para llevar a cabo la clasificación del suelo de los terrenos incluidos en dichos espacios.

Así lo ponen de manifiesto las sentencias comentadas. Por ejemplo, la de 10 de mayo lo expone de forma terminante al contestar la alegación referida a la infracción del procedimiento legalmente establecido, que para los recurrentes no era otro que la revisión de oficio del Plan General de Las Palmas de Gran Canaria. A este respecto la sentencia expone de forma clara y contundente esta peculiaridad del ordenamiento jurídico territorial de las islas.

Así, respecto del contenido de los Planes Especiales de los Paisajes Protegidos, recuerda que, de conformidad con los artículos 21 y 22 del mencionado Texto refundido, los Planes y Normas de los Espacios Protegidos y, en particular, de los Planes Especiales de los Paisajes Protegidos, tienen una naturaleza peculiar.

Efectivamente, como recuerda el Tribunal, «según el artículo 22.2 «Los Planes y Normas de Espacios Naturales Protegidos contendrán, como mínimo, las siguientes determinaciones de ordenación:

> a) División, en su caso, de su ámbito territorial en zonas distintas según sus exigencias de protección, distinguiendo los usos de acuerdo a lo previsto en el apartado cuatro.
>
> b) Establecimiento sobre cada uno de los ámbitos territoriales que resulten de la zonificación de la clase y categoría de suelo de entre las reguladas en el Título II de este Texto Refundido que resulten más adecuadas para los fines de protección.
>
> c) Regulación detallada y exhaustiva del régimen de usos e intervenciones sobre cada uno de los ámbitos resultantes de su ordenación. Asimismo, cuando procediera, habrán de regular las condiciones para la ejecución de los distintos actos que pudieran ser autorizables».

Además, el Tribunal señala que de acuerdo con el apartado 5 las determinaciones de estos instrumentos «prevalecerán sobre el resto de instrumentos de ordenación territorial y urbanística. A tales efectos, los planes territoriales y urbanísticos habrán de recoger las determinaciones que hubieran establecido los Planes y Normas de Espacios Naturales Protegidos, y desarrollarlas si así lo hubieran establecido éstos».

En segundo lugar, la sentencia analiza la clasificación del suelo y destaca que por lo que se refiere a la denuncia de infracción de la potestad reglada de la Administración en orden a la clasificación del suelo, ya hemos visto que no se altera la clasificación del suelo respecto a la prevista en el Plan General ni se prueba la condición de urbanas de las parcelas NUM004 y NUM005. Por lo que se refiere a la categorización –de las parcelas NUM004 y NUM005 –, el artículo 22.6 a) del Texto Refundido 1/2000 permite a los Planes Especiales de los Paisajes Protegidos «atribuir al suelo rústico clasificado por un instrumento de planeamiento general en vigor cualquiera de las categorías previstas para este tipo de suelo en el presente Texto Refundido».

La sentencia de 6 de junio, incide en la posibilidad de que los Planes Especiales de los Paisajes Protegidos lleven a cabo la clasificación del suelo. Pero en esta resolución incide en otra cuestión: la relativa a la zonificación que deben realizar los planes y normas de los espacios naturales protegidos. Así destaca que «respecto de esta misma pieza de suelo zonificada en el Plan Especial como «de uso moderado» y sobre la base de que la memoria del Plan dice que «estas zonas se caracterizan por ser zonas de desarrollo potencial del bosque termófilo propio del Espacio» (también lo afirma el artículo 12 del Documento Normativo del Plan que define esta zona como la «constituida por aquella superficie que permite la compatibilidad de su conservación con actividades educativo ambientales y recreativas»), sostiene la parte recurrente que no existe potencial alguno de desarrollo del bosque termófilo y que se trata de un suelo desnaturalizado por la acción del hombre por lo que se ha incurrido en error en la zonificación».

Y concluye: «Nuevamente se trata de meras afirmaciones carentes de sustento. No sólo no se aprecia a simple vista, como pretende la actora, que no exista potencial de desarrollo del bosque termófilo sino que el informe técnico aportado por la Administración, por remisión al plano de vegetación del Plan Especial, se refiere a la existencia de «acebuchal en proceso de expansión sobre parcelas agrícolas abandonadas». Por lo que se refiere a la afirmación de que se trata de un suelo desnaturalizado por la acción del hombre, sólo se aportan fotografías en las que se aprecian basuras y objetos abandonados, lo que, evidentemente, no elimina la potencialidad de que se trata».

Finalmente, en relación a la zona de uso tradicional, rechaza también los argumentos que sostienen que los terrenos no deben incluirse en dicha zona así como que deben ser clasificados como suelo urbanizable, de acuerdo con los argumentos que se exponen a continuación.

El Tribunal comienza recordando que el artículo 22.6 d) del Texto Refundido de las leyes de ordenación del territorio y espacios naturales de Canarias «establece que «los Planes Rectores de Uso y Gestión de Parques Rurales y los Planes Especiales de los Paisajes Protegidos podrán establecer algunas o todas las determinaciones siguientes de ordenación urbanística: d) Igualmente en las zonas de uso general o especial, excepcionalmente, reclasificar como suelo urbanizable los terrenos clasificados en otro tipo de suelo por un instrumento de planeamiento general en vigor, cuando se consideren precisos para absorber los crecimientos previsibles de carácter residencial permanente, siempre que la conservación de los recursos naturales y los valores ambientales presentes lo permita. Los terrenos reclasificados comprenderán exclusivamente la superficie adecuada al asentamiento poblacional que haya de constituirse».

En este sentido, destaca la resolución judicial que esta posibilidad es excepcional de tal manera que ésta de ser «puesta en relación con el artículo 52 del TR en cuanto define el suelo urbanizable y con la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la discrecionalidad del planificador para la delimitación de tal clase de suelo (por todas, Sentencia de la Sala Tercera, Sección 5a, del Tribunal Supremo de 25 de marzo de 2010, (rec. 5635/2006) y las que en ellas se cita)».

Por tanto, continúa la sentencia «aun cuando considerásemos incorrecta la zonificación y que este suelo ha de zonificarse como «de uso general o especial», lo que se postula aparece impedido por la prohibición establecida en el artículo 71.2 de la Ley de la Jurisdicción. Sucede, sin embargo, que tampoco hay base alguna que sustente el denunciado error en la zonificación. El informe pericial acompañado a la demanda se limita a afirmar que no existe en la zona ninguna especie incluida en el Catálogo de Nacional de Especies Amenazadas ni en el Catalogo de Especies Amenazadas de Canarias, y a poner de manifiesto el deteriorado estado de conservación y las dificultades de desarrollar un uso agrario que sea rentable».

Y concluye: «Pues bien, ni una ni otra cosa inciden en la zonificación, pues su razón de ser no obedece ni a la protección de especies amenazadas ni al actual

desarrollo de un uso agrario, sino a tratarse de terrenos tradicionalmente destinados a la actividad agrícola con un componente de valor paisajístico. Y, desde luego, el precario estado de conservación –que se afirma y que sólo es imputable a su poseedor– ni impide el desarrollo de la actividad agraria ni el reconocimiento de un valor paisajístico, siquiera potencial. El artículo 13 del Documento Normativo del Plan tras definir esta zona de uso tradicional señala que «la calidad paisajística de la zona de uso tradicional dentro del Paisaje Protegido dependerá del tipo de cultivo, estado de las tierras trabajadas o en barbecho». Y añade en el apartado 2 que «las zonas de uso tradicional, cuya delimitación precisa se refleja en el Plano de zonificación del anexo de este Plan Especial, están constituidas y comprendidas en áreas de alto o medio valor paisajístico, donde se realizan principalmente aprovechamientos agrícolas, (cultivos de viñas, de hortalizas y frutales), que son compatibles con su conservación, previamente regulados, constituyendo los elementos de protección más significativos del Paisaje Protegido, por lo que se plantean regímenes de usos diferenciados dentro de este tipo de zona.». El artículo 48 que define el régimen de usos evidencia también la innecesariedad del desarrollo actual de actividad agrícola para su zonificación».

Por todo ello, el Tribunal rechaza también esta petición de los recurrentes.

6. SITUACIÓN, CONFLICTOS

En este año han continuado conflictos como los relativos a la construcción del Puerto de Granadilla, denunciando los grupos ambientalistas el incumplimiento de las condiciones ambientales impuestas por la Comisión Europea para la construcción del mismo. Concretamente se denuncia el incumplimiento de la Directiva de Evaluación de impacto ambiental, de la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, modificada por la Directiva 97/62/CE del Consejo, de 27 de octubre de 1997, así como el Dictamen de la Comisión (COM(2006)XXX) con arreglo al artículo 6, apartado 4, párrafo segundo, de la Directiva 92/43/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1992, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres, sobre la «Solicitud del Reino de España en relación con el proyecto de construcción del nuevo puerto de Granadilla, Tenerife».

Sin duda el conflicto ambiental más importante de este año ha sido el relativo a la autorización de las prospecciones petrolíferas en el mar territorial cercano a las islas de Lanzarote y Fuerteventura. Concretamente el conflicto deriva de la aprobación del Real Decreto 547/2012, de 16 de marzo, por el que se convalida el Real Decreto 1462/2001, de 21 de diciembre, por el que se otorgan los permisos de investigación de hidrocarburos denominados «Canarias 1», «Canarias 2», «Canarias 3», «Canarias 4», «Canarias 5», «Canarias 6», «Canarias 7», «Canarias 8», y «Canarias 9». Dicho Real Decreto fue anulado por Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de febrero de 2004, por la que se estiman parcialmente los recursos contencioso-administrativos 39/2001 y 40/2001.

La Federación Ecologista Canaria presentó recurso contencioso-administrativo contra el Real Decreto de convalidación basado en los siguientes puntos: a) competencia para el otorgamiento de los permisos de investigación, que, a nuestro juicio, corresponde al Gobierno de Canarias, y no a la Administración General del Estado; b) imposibilidad legal de convalidación de un acto declarado nulo por una sentencia firme; c) caducidad de los permisos de investigación otorgados en 2011, por haber transcurrido el plazo para su realización; d) omisión del procedimiento legalmente establecido, puesto que atendidas las circunstancias, debió iniciarse un nuevo procedimiento; e) insuficiencias no subsanables del proyecto de investigación presentado por REPSOL Investigaciones Petrolíferas S.A.; e) fraude de ley en el otorgamiento de los permisos de investigación, por infringir el límite máximo de superficie (100.000 hectáreas frente a las 653.658 autorizadas); f) infracción de la normativa europea en materia de información ambiental; g) infracción de la normativa europea en materia de evaluación ambiental; h) infracción de la normativa europea en materia de conservación de los hábitats naturales y de la flora y la fauna silvestres; i) modificaciones sustanciales introducidas en el acto de convalidación (número de pozos a perforar y programa mínimo de inversiones).

Por su parte, el Gobierno de Canarias ha presentado ante la Comisión Europea dos quejas por incumplimiento por parte del Gobierno español de diversas Directivas Comunitarias. En concreto, se denuncia que el Real Decreto que ha convalidado la autorización para llevar a cabo las prospecciones petrolíferas en el mar territorial cercano a las islas canarias incumplen las siguientes Directivas: Directiva 2001/42/CE; de 27 de junio, relativa a la evaluación de determinados planes y programas; Directiva 2000/60/CE, de 23 de octubre, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas; Directiva 2008/56/CE, e 17 de junio, por la que se establece un marco de actuación comunitaria para la política de medio marino.

Tras las demandas presentadas ante el Tribunal Supremo en el año 2012, el asunto se encuentra pendiente de resolución judicial, si bien la polémica continúa abierta tanto en los medios como en las Instituciones.

Por otro lado, los colectivos ecologistas han anunciado en noviembre de 2012, relacionado con el tema de la energía, la presentación de una Iniciativa Legislativa Popular sobre fomento de las energías renovables y de la eficiencia energética.

7. APÉNDICE INFORMATIVO

7.1. NORMATIVA

Biodiversidad, especies, caza y pesca

– Decreto 330/2011, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Plan de Recuperación de las especies vegetales «turmero peludo o jarilla peluda» y de la «jarilla de Inagua» (Helianthemum bystropogophyllum y Helianthemum inaguae).

- Decreto 329/2011, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Plan de Recuperación de la especie vegetal «flor de mayo leñosa» (Pericallis hadrosoma).
- Decreto 1/2012, de 12 de enero, por el que se aprueba el Plan de Recuperación de la yesquera de Aluce (Helichrysum alucense) y la siempreviva gigante (Limonium dendroides).
- Resolución de 16 de febrero de 2012, por la que se hace público el Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias adoptado en la sesión celebrada el 30 de marzo de 2011, relativo a la aprobación de la memoria ambiental y aprobación definitiva y de forma parcial del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural de la Corona Forestal.
- Decreto 38/2012, de 10 de mayo, por el que se aprueba el Plan de Recuperación del Opilión de la Cueva del Llano (Maiorerus randoi) en el municipio de La Oliva (Fuerteventura).
- Orden de 26 de septiembre de 2012, por la que se establece una veda temporal en la isla de El Hierro con el objeto de preservar los recursos pesqueros de las aguas interiores del litoral de dicha isla, así como los marisqueros de la costa y del litoral del Mar de Las Calmas, afectados por la erupción volcánica submarina.

Ordenación del territorio. Evaluación de planes y programas

- Resolución de 12 de junio de 2012, por la que se hace público el Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 29 de mayo de 2012, relativo al Documento de Referencia para la Elaboración de Informes de Sostenibilidad Ambiental de los Proyectos de Actuación Territorial de Gran Trascendencia Territorial o Estratégica.
- Ley 2/2012, de 8 de mayo, de ampliación temporal de la Ley 6/2009, de 6 de mayo, de medidas urgentes en materia de ordenación territorial para la dinamización sectorial y la ordenación del turismo, en cuanto a los límites que establece al otorgamiento de las autorizaciones turísticas.
- Resolución de 12 de junio de 2012, por la que se hace público el Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 29 de mayo de 2012, relativo al Documento de Referencia para la Elaboración de Informes de Sostenibilidad Ambiental de los Proyectos de Actuación Territorial de Gran Trascendencia Territorial o Estratégica.
- Resolución de 12 de junio de 2012, por la que se hace público el Acuerdo de la Comisión de Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de Canarias de 29 de mayo de 2012, relativo al Documento de Referencia para *elaborarhttp://www.gobcan.es/boc/2012/122/002.html* los Informes de Sostenibili-

dad Ambiental de los Planes de Modernización, Mejora e Incremento de la Competitividad del Sector Turístico

– Orden de 18 de julio de 2012, por la que se publica la Normativa íntegra del Plan Insular de Ordenación de El Hierro, aprobado por el Decreto 307/2011, de 27 de octubre.

Calidad ambiental

– Decreto 13/2012, de 17 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula el procedimiento de registro del certificado de eficiencia energética de edificios en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias.

Integración en políticas sectoriales

– Resolución de 20 de marzo de 2012, por la que se da publicidad al Acuerdo de la Comisión Bilateral de Cooperación Administración General del Estado-Comunidad Autónoma de Canarias, de 1 de marzo de 2012, en relación con el Real Decreto-Ley 1/2012, de 27 de enero, por el que se procede a la suspensión de los procedimientos de preasignación de retribución y a la supresión de los incentivos económicos para nuevas instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de cogeneración, fuentes de energía renovables y residuos.

7.2. ORGANIZACIÓN

– Ley 4/2012, de 25 de junio, de medidas administrativas y fiscales.

7.3. JURISPRUDENCIA

– De Espacios Naturales Protegidos. Sentencia de 10 de mayo de 2012; Sentencia de 15 de mayo de 2012. Sentencia de 29 de mayo de 2012; Sentencia de 6 de junio de 2012.

– Deslinde del dominio público marítimo terrestre. Sentencia de 23 de marzo de 2012; Sentencia de 30 de marzo de 2012; Sentencia de 20 de abril de 2012; Sentencia de 11 de mayo de 2012.

– Telefonía móvil: intervención municipal. Sentencia de 29 de marzo de 2012; Sentencia de 27 de abril de 2012; Sentencia de 2 de mayo de 2012; Sentencia de 14 de mayo de 2012; Sentencia de 8 de junio de 2012.

– Ampliación de puerto comercial. Competencia para su aprobación. Sentencia de 13 de febrero de 2012.

7.4. ORGANIZACIÓN

Consejería de Educación, Universidades y Sostenibilidad

Consejero: Excmo. Sr. D. José Miguel PÉREZ GARCÍA.

Viceconsejera: Ilma. Sra. Dña. Guacimara MEDINA PÉREZ.

Director General: Ilmo. Sr. D. José FERNÁNDEZ PÉREZ.

Secretaria General Técnica: Ilma. Sra. Dña. Blanca MÉNDEZ SÁNCHEZ.

Agencia de Protección del Medio Urbano y Natural

Director Ejecutivo (rango de Director General): Ilmo. Sr. D. Emiliano COELLO CABRERA.

XX

Cantabria: ¿poniendo nuevamente la mirada en la utilidad económica del suelo?

MARCOS GÓMEZ PUENTE
Catedrático de Derecho Administrativo. Universidad de Cantabria

Sumario.–. VALORACIÓN GENERAL.–2. LA ACTIVIDAD NORMATIVA.–*2.1. El contenido ambiental de las leyes de medidas.–2.2. Los cambios en la legislación del suelo.–2.3. Otras disposiciones.*–3. LA ORGANIZACIÓN Y LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA.–4. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA.–5. CONFLICTOS Y ESTADO DE LOS RECURSOS NATURALES.–*5.1. Nueva entrega en el caso de los parques eólicos.–5.2. La regulación de los suelos contaminados.*–6. APÉNDICE INFORMATIVO.–*6.1. Organización.–6.2. Normativa de contenido o interés ambiental.–6.3. Instrumentos de planificación.–6.4. Sentencias de interés autonómico.–6.5. Publicaciones de interés jurídico.*

* * *

1. VALORACIÓN GENERAL

En el contexto general de inestabilidad económica y de contención del gasto público, la acción del nuevo Gobierno regional, formado tras las elecciones de 2011, ha ido desarrollándose y cogiendo forma en 2012, siguiendo las líneas de su programa político, entre cuyas ideas fuerza de carácter general está la reducción del déficit público y el impulso de la actividad económica.

Para la reducción del déficit público sirve, por ejemplo, la racionalización y contención del gasto público que, como veremos, se refleja en las partidas presupuestarias de la Consejería competente en materia ambiental y también del Centro de Investigaciones del Medio Ambiente (CIMA). Y también sirve, desde la perspectiva de los ingresos, el aumento de la presión fiscal que, resguardada aquí por el principio quien contamina paga, se ha visto significativamente reflejada en la subida de las tarifas del canon de saneamiento y de la tasa por clausura de vertedero o depósito incontrolado de residuos sólidos urbanos.

Y para el impulso de la actividad económica, por ejemplo, se han realizado modificaciones en la legislación del suelo, destinadas a diversificar e incrementar la utilidad del suelo rústico ordinario, facilitar las modificaciones o actualizaciones localizadas del planeamiento urbanístico local, diversificar los fines de los planes singulares de interés regional (instrumentos especiales de ordenación urbanística para la ejecución de proyectos específicos) y agilizar la concesión de autorizaciones para realizar obras y actuaciones en suelo urbano en el ámbito de la servidumbre de protección de costas. Parece, pues, que se vuelve a poner la mirada en la utilidad económica del suelo para estimular la actividad productiva de la región, todavía muy dependiente del ahora deprimido sector de la construcción, de cuyos excesos, por otra parte, hemos venido dando cuenta en anteriores informes anuales.

Bajo tales ideas generales se está desarrollando, pues, la política autonómica ambiental, habiéndose ya cumplido algunos de los objetivos o compromisos adquiridos al inicio de la legislatura (como la supresión del impuesto sobre las bolsas de plástico, derogado con efectos a 31 de diciembre de 2011 por la Disposición Derogatoria 2ª de la Ley 5/2011, de 29 de diciembre) y en curso de ejecución otros (la reactivación del suelo destinado a usos productivos, la mejora de la red de abastecimiento de o la búsqueda de soluciones para las urbanizaciones afectadas por sentencias de derribo, por ejemplo), como podremos ir comprobando en las siguientes páginas.

2. LA ACTIVIDAD NORMATIVA

2.1. EL CONTENIDO AMBIENTAL DE LAS LEYES DE MEDIDAS

Comenzando por las normas de rango legal, en esta ocasión hemos de referirnos a la aprobación de la *Ley de Cantabria 2/2012, de 30 de mayo, de Medidas Administrativas, Económicas y Financieras*, adelantando ya que al final del ejercicio se aprobó otra ley de medidas complementaria, *Ley de Cantabria 10/2012, de 26 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas*, a la que se aludirá un poco más adelante. Ambas han ido dirigidas, de modo más general, a cumplir los objetivos de reducción del déficit regional en el marco del compromiso por el Gobierno de la Nación ante la Unión Europea, pero contienen medidas de significación ambiental que es preciso mencionar.

Así, por ejemplo, la supresión del Consejo Económico y Social de Cantabria (art. 15), órgano consultivo creado hace dos décadas (Ley de Cantabria 6/1992, de 26 de junio) que tenía atribuida, entre sus funciones, la de dictaminar proyectos normativos y elaborar estudios e informes sobre diversas materias entre las que se incluía el medio ambiente. La colección de sus dictámenes y memorias socio-económicas sigue siendo accesible a través del sitio electrónico del órgano (*www.cescan.es*) que, acertadamente, se ha mantenido vivo como repositorio de dicha documentación, resultando ésta útil para contrastar la conflictividad latente en los proyectos normativos y la evolución del estado ambiental de la región en la última década.

Otra novedad, es la modificación de la Ley de Cantabria 2/2002, de 29 de abril, de Saneamiento y Depuración de las Aguas Residuales para actualizar el precio de los componentes del canon de saneamiento (art. 31.4), que mantiene la tendencia al alza de los últimos años. Tras la última subida (un 3 %) en enero de 2012, el incremento acumulado desde la entrada en vigor del canon en 2003 era de un 40 %. Pero el incremento resultante de esta modificación, que entró en vigor en el mes de junio, fue muy significativo (próximo al 30 %) y, por lo que se vio a final de año, parece que insuficiente, pues la segunda ley de medidas antes mencionada, aprobó un nuevo y más fuerte incremento para 2013 (próximo al 40 %). En el periodo de un año, pues, el canon de saneamiento ha experimentado un crecimiento próximo al 70 %, como puede verse en la siguiente tabla.

	Desde 01/01/2013	Desde 02/06/2012	Hasta 01/06/2012	**2012 Δ (%)**
Componente fijo				
Abonado / Sujeto pasivo (€/año)	25,88	19,92	15,32	**68,93**
Componente variable				
Régimen general usos domésticos	0,4874	0,3749	0,288400	**69,00**
Régimen general usos industriales (€/m³)	0,6332	0,4871	0,374714	**68,98**
Régimen de medición directa de la carga contaminante				
Materias en suspensión (MES) (€/kg)	0,4345	0,3342	0,264813	**64,07**
Demanda química oxígeno (DQO) (€/kg)	0,5032	0,3871	0,306734	**64,05**
Fósforo total (P) (€/kg)	1,0977	0,8444	0,668985	**64,08**
Materias inhibitorias (MI) (€/KEtox)	8,6237	6,6336	5,255884	**64,07**
Sales solubles (SOL) (€/Sim/cm/m³)	6,8851	5,2962	4,19622	**64,07**
Nitrógeno total (N) (€/kg)	0,5491	0,4224	0,334647	**64,08**
Incremento de temperatura (IT) (€/ºC)	0,000091	0,000070	0,000056	**62,50**

Igualmente intensa es la subida de la Tasa por gestión final de residuos urbanos prevista en la Ley de Cantabria 9/1992, de 18 de diciembre, de Tasas y Precios Públicos de la Diputación Regional de Cantabria, cuya redacción se modifica para aclarar (i) que constituye su hecho imponible la prestación de los servicios de almacena-

miento en los centros de transferencia y transporte hasta las instalaciones de valorización o eliminación, así como la gestión final de los residuos urbanos, mediante valorización o eliminación; (ii) que son sujetos pasivos de la tasa los municipios, mancomunidades o consorcios en cuyo favor se presten o para los que se realicen dichos servicios; y (iii) que la tasa se devenga en el momento de entrega de los residuos urbanos en las plantas de transferencia o en las instalaciones de gestión final sin son depositados directamente en éstas. La tasa se incrementó en junio (pasando de 48,64 €/Tm a 62,73 €/Tm) y la segunda ley de medidas volvió a hacerlo fijando para 2013 un importe de 81,55 €/Tm, de modo que en 2012 ha experimentado una subida del 67,66 %.

Por otra parte, se ha procedido a reordenar la Tasa por clausura de vertedero o depósito incontrolado de residuos sólidos urbanos, prevista también en la Ley de Cantabria 9/1992, de 18 de diciembre, introduciendo un tarifario nuevo para el cálculo de la tasa, también con el propósito de incrementar la recaudación y acercarla al coste real del servicio. Constituye hecho imponible de esta tasa la prestación, en sustitución de la entidad local obligada primeramente a ejercitar sus potestades de disciplina ambiental y ante la inactividad de la misma, del servicio de clausura de un vertedero o depósito incontrolado de residuos sólidos urbanos. Son sujetos pasivos de la tasa, por tanto, las entidades locales para las que se presten estos servicios, devengándose aquélla cuando se procede al clausurado del vertedero o depósito incontrolado.

Ahora la tarifa se diversifica (antes existía una única tarifa en función del volumen [peso] de residuo) del siguiente modo:

- Tasa de clausura de vertederos o depósitos incontrolados con una cantidad menor a las 30 toneladas de residuos y situados a una distancia menor o igual a 50 km. del gestor autorizado del residuo (Tipo A, Distancia 1): 152,20 €/Tm.
- Tasa de clausura de vertederos o depósitos incontrolados con una cantidad menor a las 30 toneladas de residuos y situados a una distancia mayor a 50 km. del gestor autorizado del residuo (Tipo A, Distancia 2): 158,85 €/Tm.
- Tasa de clausura de vertederos o depósitos incontrolados con una cantidad mayor o igual a 30 toneladas y menor a 150 toneladas de residuo y situados a una distancia menor o igual a 50 km. del gestor autorizado del residuo (Tipo B, Distancia 1): 102,34 €/Tm.
- Tasa de clausura vertederos o depósitos incontrolados con una cantidad mayor o igual a 30 toneladas y menor a 150 toneladas de residuo y situados a una distancia mayor a 50 km. del gestor autorizado del residuo (Tipo B, Distancia 2): 107,94 €/Tm.
- Tasa de clausura vertederos o depósitos incontrolados con una cantidad mayor o igual a 150 toneladas de residuo y situados a una distancia menor o igual a 50 km. del gestor autorizado del residuo (Tipo C, Distancia 1): 59,07 €/Tm.

– Tasa de clausura vertederos o depósitos incontrolados con una cantidad mayor o igual a 150 toneladas de residuo y situados a una distancia mayor a 50 km. del gestor autorizado del residuo (Tipo C, Distancia 2): 63,27 €/Tm.

Y se contemplan, además, tarifas adicionales o especiales para los supuestos en que los residuos extraídos no puedan caracterizarse como residuos de la construcción y demolición, sino del modo siguiente:

– Residuos inertes de baja densidad: 1.657,27 €/Tm.

– Residuos de aparatos eléctricos y electrónicos: 466,56 €/Tm.

– Neumáticos: 373,25 €/Tm.

– Residuos con aceite mineral: 618,19 €/Tm.

– Residuos que contengan amianto: 2.169,50 €/Tm.

– Residuos con pintura y disolventes y otros residuos peligrosos no mencionados anteriormente: 2.248,82 €/Tm.

La segunda ley de medidas antes citada, que también actualiza al alza, con carácter general, los tipos de cuantía fija de todas las tasas de la Hacienda Pública Autonómica, ha introducido además cambios en los procedimientos de aprobación del Plan de Puertos e Instalaciones Portuarias de Cantabria (art. 11 de la Ley de Cantabria 5/2004, de 16 de noviembre) y del Plan de Carreteras (art. 6 de la Ley de Cantabria 5/1996, de 17 de diciembre), con el propósito de clarificar y simplificar su tramitación y articularlos con los de la evaluación ambiental de planes y programas (previstos en la Ley 9/2006, de 28 de abril, y en la Ley de Cantabria 17/2006, de 11 de diciembre, de Control Ambiental Integrado).

Así, el Plan de Puertos e Instalaciones Portuarias se tramitará simultáneamente con el procedimiento de evaluación ambiental de planes y programas y arrancará con la aprobación inicial de un avance del Plan, proseguirá con la aprobación provisional del proyecto de Plan (que corresponderá al Consejero competente) y una información pública e institucional y concluirá con la aprobación definitiva por el Consejo de Gobierno (si bien antes de ésta el Gobierno remitirá el proyecto de Plan al Parlamento de Cantabria para que el pleno de la cámara se pronuncie sobre él). El Plan de Carreteras también se tramitará simultáneamente con la evaluación ambiental de planes y programas y arrancará con la aprobación inicial (que corresponderá al Consejero competente), seguirá con una información pública e institucional y la aprobación provisional (también por el Consejero competente), elevándose luego Consejo de Gobierno. La aprobación definitiva tendrá lugar ya en el Parlamento de Cantabria.

También ha llevado a cabo una importante modificación en la Ley de Cantabria 4/2006, de 19 de mayo, de Conservación de la Naturaleza, que obedece, según la EdM, a un triple propósito: mejorar la seguridad jurídica y la eficacia en su aplicación (siendo oportuno anotar que un año después de su aprobación el Estado alumbró la

Ley 42/2007, de 13 de diciembre, de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad), revisar la definición de los usos permitidos en los Espacios Naturales Protegidos y actualizar el régimen sancionador de la Ley.

Así, la anterior lista de usos actividades permitidas se sustituye por una remisión en blanco a los instrumentos de planeamiento propios de cada espacio, considerándose permitidos, en todo lo no previsto en ellos, todos los usos y actividades necesarios para la gestión del espacio natural y todos lo que no se hayan definido como autorizables o prohibidos en aquellos instrumentos (art. 31).

En lo que respecta a la potestad sancionadora, (i) fija en un año el plazo máximo para resolver y notificar la resolución sancionadora (art. 83.3); (ii) autoriza al Consejero y a los agentes de la autoridad a adoptar (y modificar) las medidas provisionales que resulten necesarias (como la paralización de obras o el decomiso de medios, instrumentos o especímenes de fauna y flora) para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, el buen fin del procedimiento o evitar el mantenimiento del daño ocasionado por la actividad presuntamente infractora, aunque también exige que dichas medidas sean proporcionadas a los objetivos que en cada caso se pretendan conseguir (art. 83.4 y 5); (iii) rebaja la gravedad de la infracción tipificada como «obstrucción o resistencia a la labor del personal competente para la vigilancia e inspección en el ejercicio de las funciones previstas en esta Ley», que pasa de muy grave a grave (art. 86, letra p); (iv) aumenta la gravedad de la infracción consistente en «La destrucción o deterioro significativo de los componentes de los hábitats prioritarios de interés comunitario» que pasa de grave a muy grave, como «La introducción en el medio natural de ejemplares de especies o subespecies de ora y fauna exóticas invasoras sin la autorización correspondiente o con el incumplimiento de los condicionantes de dicha autorización» (art. 85); (v) introduce nuevas infracciones graves, como el «otorgamiento de un título administrativo de intervención para ocupaciones, obras, trabajos, siembras o plantaciones en las zonas sujetas legalmente a algún tipo de limitación de uso o destino sin el informe del órgano competente en materia de conservación de la naturaleza cuando éste sea preceptivo», la «realización de pruebas deportivas o de competición sin autorización, o con incumplimiento de las condiciones de dicha autorización en el interior de los Espacios Naturales Protegidos» y la «utilización de los instrumentos, medios o métodos de captura descritos en el Anexo VI» (art. 85); (vi) redefine los tipos de las infracciones de carácter leve para clarificar el alcance de las conductas contempladas (art. 87); (vii) eleva sustancialmente los importes de las multas que pueden imponerse (art. 88), que pueden llegar ahora hasta los 2M € (la multa más alta antes era de 300.000 euros); (viii) establece reglas específicas sobre la prescripción de las infracciones (plazos, *dies a quo*) y para la graduación de las sanciones (arts. 88 bis y 91); (ix) determina la competencia orgánica para la imposición de sanciones (art. 90); y (x) revisa el régimen del deber de restauración del medio natural dañado e indemnización por daños, acomodándolo a la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Ambiental, declarándolo imprescriptible (art. 94) y contemplando la imposición de multas coercitivas para forzar a reparar los daños (art. 95).

En fin, esta segunda ley de medidas también ha suspendido cautelarmente la tramitación de las autorizaciones para los parques eólicos que traía causa de un concurso previo para la asignación de potencia eólico que fue anulado por STSJ de Cantabria de 17 de octubre de 2012. Pero sobre este asunto volveremos más adelante.

2.2. LOS CAMBIOS EN LA LEGISLACIÓN DEL SUELO

Otra novedad que arroja el año 2012 es la doble modificación que ha experimentado la legislación urbanística. La primera de ellas, para ampliar la utilidad edificatoria del suelo rústico; la segunda, para facilitar la modificaciones «puntuales» (esto es, singulares) del planeamiento urbanístico. Detrás de ambas, sin duda, la intención de reactivar una economía deprimida, pero también las sombras, los riesgos, de hacerlo recurriendo, nuevamente, al sector del ladrillo.

Nos ocuparemos primero de la *Ley 3/2012, de 21 de junio, de modificación parcial de la Ley de Cantabria 2/2001, de 25 de junio de 2001, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria*, con la que se pretende facilitar la construcción de viviendas y el establecimiento de actividades económicas en el suelo rústico, sin bien que de forma controlada y condicionada, con el fin de dinamizar el medio rural. Así, guiada por el principio de sostenibilidad, al menos formalmente, la reforma viene a establecer un nuevo punto de equilibrio ente la necesaria protección del suelo rústico y el igualmente necesario desarrollo del medio rural, tratando de propiciar su reactivación económica en el escenario general de crisis. Aunque la conveniencia del reactivo que utiliza –la actividad constructiva– resulta cuestionable o controvertida cuando se encuentra ya ampliamente aceptada la necesidad de abandonar el modelo productivo del ladrillo y encontrarle alternativas.

La diversificación del catálogo de usos del suelo rústico también facilita, en cualquier caso, la búsqueda de esas alternativas y concuerda con la filosofía latente en la más reciente legislación estatal básica (art. 9.2 de la Ley del Suelo, Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio) que concibe el suelo rural como un suelo sustraído del proceso urbanizador pero no descarta su edificabilidad, si bien que limitada o condicionada y caracterizada para usos determinados, acordes con su naturaleza.

Así, en primer lugar, la condición de suelo rústico de especial protección se reserva para los terrenos cuya transformación sea incompatible en razón de sus valores paisajísticos, históricos, arqueológicos, científicos, ambientales, culturales, agrícolas, de riesgos naturales acreditados o por su sujeción a limitaciones o servidumbres impuestas para la protección del dominio público y como tales se hayan clasificado por los planes generales de ordenación urbana (art. 108). Los restantes terrenos excluidos del proceso urbanizador por el planeamiento general tendrán la consideración de suelo rústico de protección ordinaria (art. 109).

En el suelo rústico quedan prohibidas las divisiones, segregaciones o fraccionamientos de terrenos de cualquier tipo salvo para facilitar la concentración de propie-

dades o el destino de las fincas resultantes a cualquier tipo de usos no agrarios consentidos por la ley, con expresa exclusión de las construcciones residenciales colectivas, urbanizaciones y otras actuaciones propias del entorno urbano (art. 111).

En el suelo rústico de especial protección (art. 112) se prohíben las construcciones, instalaciones, actividades y usos que impliquen transformación de su naturaleza y destino y si existen instrumentos sectoriales de protección (un PORN, por ejemplo) el régimen de usos será el previsto en ellos, salvo que el planeamiento municipal establezca uno más restrictivo. Salvo que esté específicamente prohibido podrán ser autorizadas, con carácter excepcional y en las condiciones previstas en los instrumentos de protección, las siguientes construcciones, instalaciones, actividades y usos: a) las necesarias para las explotaciones agrícolas, ganaderas, forestales y otras análogas, que guarden relación con la naturaleza, extensión y utilización de la finca, incluidas las viviendas de las personas que hayan de vivir y vivan real y permanentemente vinculadas a la correspondiente explotación; b) las que sean complementarias de las explotaciones anteriormente mencionadas (incluidas las que tengan por objeto la transformación y venta directa de los productos agrarios, así como las actividades turísticas, cinegéticas, artesanales, culturales, educativas, y cualesquiera otras complementarias de la actividad realizada en dichas explotaciones); c) las que estén vinculadas a la ejecución, entretenimiento y servicio de obras públicas e infraestructuras; d) las que sean consideradas de interés público o social por la Administración sectorial correspondiente; e) aquellas en las que se lleven a cabo usos que fuera imprescindible ubicar en suelo rústico, bien por ser ése su normal ámbito de desarrollo, bien por ser inadecuado para ello el suelo urbano; f) las actividades extractivas y las construcciones vinculadas a ellas, siempre que se trate de un suelo rústico especialmente protegido para esa finalidad; g) la ampliación de usos, instalaciones y construcciones cuya ubicación en suelo rústico sea imprescindible por ser la única clase de suelo adyacente en la que puede llevarse a cabo esta ampliación, adoptándose las medidas de integración paisajística adecuadas; y h) las obras de reconstrucción, restauración, renovación y reforma de edificaciones preexistentes, para ser destinadas a cualquier uso compatible con la legislación sectorial, así como con el planeamiento territorial y urbanístico, incluido el uso residencial, cultural, actividad artesanal, de ocio o turismo rural, siempre que no impliquen aumento de volumen.

En relación con esta última clase de actuación es preciso advertir que la Ley exige ahora que los planes generales de ordenación urbana incorporen un catálogo de edificaciones en suelo rústico que incluya las edificaciones existentes con características arquitectónicas, tipológicas y constructivas propias de una edificación rural del entorno (art. 45.j). Pues bien, si las edificaciones preexistentes estuvieran incluidas en dicho catálogo se permite su reconstrucción y la ampliación de la superficie construida hasta un veinte por ciento, para dotar a la edificación de unas condiciones de habitabilidad adecuadas y para servir al uso al que se destine, siempre que se conserven, restauren o mejoren los caracteres arquitectónicos que determinaron su inclusión en el Catálogo. Y si no estuvieran catalogadas por haber perdido los caracteres arquitectónicos rurales propios de su entorno se puede solicitar una autorización de

obras de restauración, renovación y reforma (también con la referida ampliación de la superficie construida) para la recuperación de dichos caracteres y su posterior catalogación.

En el suelo rústico de protección ordinaria (art. 113) podrán autorizarse, salvo que los instrumentos de planificación sectorial o territorial dispongan un régimen más restrictivo, las siguientes construcciones, instalaciones, actividades y usos: a) todas las autorizables en el suelo rústico de especial protección; b) las necesarias para la realización de actividades relativas a la elaboración y comercialización de productos tradicionales o derivados de la actividad agropecuaria, y los servicios complementarios de dichas actividades; c) las actividades extractivas y las construcciones vinculadas a ellas; d) los usos deportivos y de ocio sin instalaciones asociadas o con instalaciones desmontables necesarias para la realización de la actividad, así como las instalaciones deportivas y de ocio descubiertas que, o bien sean accesorias de construcciones e instalaciones preexistentes, o bien ubiquen sus construcciones asociadas apoyándose en edificios preexistentes, sin perjuicio de la posible adecuación a estos nuevos usos; y e) la construcción de viviendas unifamiliares aisladas, así como de instalaciones vinculadas a actividades artesanales, culturales, de ocio y turismo rural, en los términos previstos en los planes especiales de suelo rústico.

Por lo que hace a esta última clase de actuación parece oportuno añadir que la Ley autoriza a los municipios (tengan o no planeamiento general o normas subsidiarias) a aprobar un Plan Especial de Suelo Rústico. Este Plan puede calificar como suelo rústico de protección ordinaria terrenos próximos a los núcleos urbanos (las denominadas corolas) y a los núcleos tradicionales (o los propios núcleos, si no fueran urbanos), analizando su morfología y las características y valores naturales y culturales de su entorno, a los efectos de delimitar el ámbito de proximidad a los núcleos, establecer las condiciones de uso y de integración en el entorno y en relación con los núcleos, así como determinar las directrices generales que las nuevas edificaciones o el aumento de volumen de las existentes deban seguir en cuanto a tamaño de parcela, distancia a colindantes, ocupación de parcela y altura de cierres, así como otras características morfológicas y tipológicas relevantes (nueva Disp. Adic. 5ª). Este tipo de determinaciones pueden también incorporarse directamente a los planes generales, sin necesidad de tramitar dicho plan especial.

La reforma ha introducido también unos estándares constructivos para la construcción en el suelo rústico, aplicables sin perjuicio de las condiciones más restrictivas que establezca el planeamiento o la legislación sectorial (y sin perjuicio de la observancia de las ordenanzas municipales que determinen las condiciones estéticas y de diseño permitidas). Así, a) las actuaciones han de sujetarse a las normas de aplicación directa de la propia Ley (sobre protección ambiental, cultural, paisajística, pantallas vegetales, etc., art. 32 ss.); b) quedan particularmente prohibidas las construcciones residenciales colectivas, urbanizaciones u otras propias del entorno urbano; c) las edificaciones deben adecuarse a la pendiente natural del terreno, de modo que ésta se altere el menor grado posible; d) corren por cuenta del promotor las infraestructuras necesarias para obtener los servicios

residenciales típicos (abastecimiento, evacuación y tratamiento de aguas; suministro de energía eléctrica; recogida, tratamiento, eliminación y depuración de toda clase de residuos; etc.), recordando expresamente la ley que «los propietarios de terrenos en suelo rústico no podrán exigir de las Administraciones Públicas obras de urbanización y servicios urbanísticos» (art. 111.2); e) parcela mínima de dos mil metros cuadrados (o incluso inferior, en el caso previsto en la Disp. Transitoria 9º); f) los cerramientos se situarán en distancia mínima al límite exterior de la calzada, vial o camino de tres metros y los propietarios deberán ceder gratuitamente los terrenos necesarios para la ampliación del viario prexistente; g) se respetarán y, en su caso, se repondrán, los cierres de piedra perimetrales de la parcela objeto de edificación, y se respetarán los setos vivos y arbolado relevantes; h) la altura máxima de las viviendas que puedan autorizarse no será superior a nueve metros; i) las explotaciones agropecuarias permitidas por el planeamiento, así como sus ampliaciones, tendrán la condición de uso compatible con las construcciones residenciales y de ocio y turismo rural que se edifiquen; y j) las nuevas edificaciones deberán apoyarse en la red de caminos existente, salvo justificación expresa, introduciendo únicamente los viarios o caminos imprescindibles.

Ha de destacarse, por último, que el legislador, preocupado por la radical caída de la actividad económica, ha querido adelantar la efectividad real de la nueva ordenación mediante la Disposición Transitoria 9ª, permitiendo que se autorice la construcción de viviendas aisladas de carácter unifamiliar, así como construcciones e instalaciones vinculadas a actividades artesanales, culturales, de ocio y turismo rural, antes incluso de que se aprueben los planes especiales de suelo rústico o de que se incorporen al planeamiento general las determinaciones propias de los mismos. Los Ayuntamientos pueden, no obstante, excluir este régimen transitorio en todo o parte de su término municipal o establecer parámetros más restrictivos y limitativos que los previstos para el mismo. Parece, sin embargo, que en tanto no se acuerde esta exclusión, el planteamiento urbanístico queda derogado; esto es, que se podrán y se deberán otorgar licencias para construir dichas viviendas o instalaciones, en las condiciones que se indican, aunque el planeamiento municipal (el plan general o, en su defecto, las normas subsidiarias) disponga lo contrario.

Así, se podrán autorizar dichas construcciones (i) en los municipios sin plan general o con normas subsidiarias, si la edificación pretendida se sitúa (en la mayor parte de su superficie) a un máximo de cien metros del suelo urbano, salvo que los terrenos estén sometidos a un régimen especial de protección por planes o normas de ordenación territorial o por la legislación sectorial pertinente o tengan valores intrínsecos que les hagan merecedores de una especial protección; y (ii) en los municipios con plan general o con normas subsidiarias si la edificación pretendida se sitúa en suelo rústico ordinario y a un máximo de doscientos metros del suelo urbano.

Es preciso, además, que: a) la edificación sean coherente con la arquitectura propia del núcleo, armónica con el entorno (alturas, volumen y materiales exteriores), tenga mínimo impacto visual sobre el paisaje y no altere significativamente el relieve natural de los terrenos; b) el número de viviendas autorizadas no supere el número de viviendas

preexistentes en el núcleo urbano; c) se observen los estándares constructivos para el suelo rústico previstos en la propia Ley; d) se observen las condiciones estéticas y de diseño eventualmente contenidas en las ordenanzas municipales; e) la edificación tenga una parcela mínima de 2.000 m2 (o incluso de solo 1.500 m2 si la mayor parte de la edificación pretendida se encuentra a una distancia de hasta cincuenta metros del borde del suelo urbano delimitado o del núcleo tradicional); f) la edificación ocupe como máximo el 10 % de la superficie bruta de la parcela si ésta es superior a 2.000 m2; o tenga un máximo de 200 m2 por planta, si la superficie bruta de la parcela está entre 1.500 y 2.000 m2; u ocupe como máximo el 15 % de la superficie bruta de la parcela si se utiliza combinadamente como vivienda y lugar de una actividad artesanal o de ocio y turismo rural; g) la distancia mínima de la edificación al lindero será de cinco metros; y h) el frente mínimo de parcela a vía pública o camino público o privado, será de tres metros.

Tales son las condiciones, pues, en las que puede darse ahora una nueva actividad constructiva en el medio rural.

En segundo lugar toca mencionar la *Ley 5/2012, de 11 de diciembre, de Reforma del Régimen Transitorio en materia de Ordenación del Territorio y Urbanismo*, que pretende facilitar «las modificaciones puntuales» de los instrumentos de planeamiento preexistentes que la Ley 2/2001, de 25 de junio, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria, cuando se aprobó, admitió sólo de modo excepcional, pues lo que pretendía era que los planes existentes se adaptaran a ella cuanto antes, en menos de cuatro años, no que pudieran mantenerse o pervivir con simples retoques localizados o singulares. Sin embargo, la lentitud del proceso de adaptación llevó a modificar hasta en tres ocasiones el régimen transitorio de la Ley para ir ampliando el elenco de modificaciones puntuales que podían hacerse en los planes a falta de su general adaptación al nuevo marco legal. Y la nueva ley avanza en la misma dirección, levantando ahora la prohibición general que todavía impedía modificar singular o localizadamente los planes para adecuarlos a nuevas necesidades o proyectos urbanísticos, autorizando las modificaciones «salvo que impliquen cambio de la clasificación del suelo para destinarlo a la construcción de viviendas que en su mayoría no estén sometidas a un régimen de protección pública» o que «conjunta o aisladamente supongan cambios cuya importancia o naturaleza impliquen la necesidad de una revisión general del planeamiento» (nueva Disposición Transitoria 1ª). El propósito de esta medida no se oculta: introducir, desde el planeamiento, «mecanismos que coadyuven a la generación de actividad económica que constituyan un estímulo para la superación de la actual situación de crisis».

Ese puede ser también, muy probablemente, el propósito con el que se suprime la limitación temporal para la realización de modificaciones puntuales que había impuesto la Ley de Cantabria 6/2010, de 30 de julio, de Medidas Urgentes en Materia de Ordenación del Territorio y Urbanismo, para promover la rápida adaptación, tampoco conseguida, de los planeamientos urbanísticos al régimen emanado del Plan de Ordenación del Litoral (POL). A partir de ahora, pues, el planeamiento local puede adaptarse al POL mediante modificaciones puntuales o por el procedimiento de revisión del Plan General.

Las razones de estímulo económico se descubren también en la modificación del régimen jurídico de los proyectos singulares de interés regional, permitiendo que a través de estos instrumentos puedan llevarse a cabo de actuaciones de toda índole («la implantación de instalaciones y usos productivos y terciarios, de desarrollo rural, turísticos, deportivos, culturales, actuaciones de mejora ambiental, de viviendas sometidas a algún régimen de protección pública, así como de grandes equipamientos y servicios de especial importancia que hayan de asentarse en más de un término municipal o que, aun asentándose en uno solo, trasciendan dicho ámbito por su incidencia económica, su magnitud o sus singulares características», art. 26), tanto si se ubican en un municipio litoral como fuera de él.

En fin, la ley aprovecha también para reordenar el procedimiento de concesión de autorizaciones en el ámbito de la servidumbre de protección de costas cuando se trata de obras o actuaciones en suelo urbano, insertándolo en la Ley de Cantabria 2/2001, de 25 de junio, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria, y no en la Ley de Cantabria 2/2004, de 27 de septiembre, del Plan de Ordenación del Litoral (nuevo art. 190).

2.3. OTRAS DISPOSICIONES

En 2012 se han dictado algunas otras disposiciones que pueden tener interés desde el punto de vista ambiental.

Así, por ejemplo, la Ley de Cantabria 8/2012, de 21 de diciembre, de Transporte de Personas por Cable, que regula el proyectado, la construcción, la puesta en servicio y la explotación de las instalaciones de transporte de personas por cable. Es una norma que pretende garantizar la seguridad y los derechos de los usuarios de estas instalaciones, pero también «Hacer compatible la construcción y la explotación de las instalaciones de transporte por cable, incluidos los vehículos, con el respeto al medio ambiente» (art. 3), no pudiendo ignorarse el interés ambiental de algunos espacios por los que pueden discurrir estas instalaciones (en Cantabria, significativamente, el Teleférico de Fuente Dé, en los Picos de Europa).

Los proyectos, tanto si se trata de instalaciones de servicio público (art. 13) como si no (art. 22), deben someterse a información pública por el plazo mínimo de quince días y máximo de un mes; si resulta preceptiva la evaluación de impacto ambiental se someterá a información pública el proyecto y el estudio de impacto ambiental, tramitándose la misma con arreglo al procedimiento establecido en la normativa ambiental. Simultáneamente debe someterse, además, a informe de los entes locales competentes en el ámbito territorial en el que se proyecta construir la instalación, del órgano competente en materia de protección civil en relación con el plan para situaciones de emergencia y de las demás entidades o Administraciones Públicas que puedan estar afectadas por la instalación; si en el plazo de un mes no se han recibido los informes solicitados, podrá continuarse la tramitación del procedimiento.

Finalmente debemos dar cuenta de la *Orden GAN/16/2012, de 19 de marzo*, que regula el nuevo procedimiento de otorgamiento de concesiones administrativas por interés particular en los montes de utilidad pública de la región (de titularidad autonómica o local). La disposición se dicta en aplicación de la Ley de Cantabria 3/2006, de 18 de abril, del Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Cantabria; de la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes; y del Decreto 485/1962, de 22 de febrero (Reglamento de Montes).

La nueva regulación contempla el otorgamiento de concesiones para (i) el aprovechamiento especial (esto es, sin impedir el uso común, pero con circunstancias de peligrosidad o intensidad, escasez, rentabilidad singular u otras semejantes supongan exceso de utilización sobre el uso que corresponde a todos o un menoscabo de éste) periodo mayor de diez años; (ii) el uso privativo del dominio público forestal, ocupándolo de modo que se limite o excluye la utilización del mismo por los demás (si este uso se realiza con instalaciones desmontables o bienes muebles por un periodo no mayor de diez años, estará sujeto a autorización). Las concesiones se otorgarán por un plazo máximo de 75 años, sin perjuicio del derecho de propiedad y a salvo del derecho de terceros.

El procedimiento contempla la emisión de un informe de compatibilidad con la persistencia de los valores naturales del monte (art. 4). Lo emite el Servicio de Montes. Si es desfavorable, propuesta de resolución desestimatoria. Si es desfavorable pero con incompatibilidades subsanables, se puede dar o no al interesado la posibilidad de subsanarlas. Y si es favorable, se acompañará de una memoria que contenga la propuesta de pliego de condiciones que ha de regir la concesión. De dicha memoria se dará audiencia al interesado para que alegue lo que le convenga y luego a la entidad titular si no es la solicitante. Si se oponen diferencias insalvables por parte de la entidad propietaria, el Servicio de Montes dictará propuesta de resolución denegatoria de la concesión, elevándola junto con el expediente, para su resolución, al director general competente en materia de montes. Si el interesado renuncia, la entidad titular puede decir si continua o no el proceso. Si desiste, se deniega la concesión. Si persiste, se continúa el procedimiento a la espera de nuevo potencial adjudicatario. La falta de resolución expresa en el plazo máximo de 3 meses supondrá la desestimación de la pretensión por silencio administrativo negativo. La concesión debe adjudicarse con carácter general mediante concurrencia competitiva, aunque excepcionalmente también cabe el otorgamiento directo (supuestos previstos en el artículo 63.4 de la Ley del Patrimonio de Cantabria u otras leyes).

3. LA ORGANIZACIÓN Y LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA

En 2012 no se han producido modificaciones significativas en la *organización de la Administración autonómica ambiental* que descansa, como se explicó en el informe del pasado año, sobre la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Urbanismo, en la que se concentran las competencias en materia de ordenación territorial y urbanística y las competencias ambientales (puede anotarse únicamente la

modificación de la composición del Consejo Regional de Pesca Continental y del Consejo Regional de Caza para incrementar la representación de las entidades colaboradoras; DD. 57/2012 y 58/2012, ambos de 6 de septiembre). De dicho departamento dependen el organismo autónomo Centro de Investigación del Medio Ambiente (CIMA) y la mercantil Medio Ambiente, Agua, Residuos y Energía de Cantabria S.A. (MARE).

Las *actuaciones de fomento* han tenido reflejo, como en anteriores ejercicios, mediante convocatorias de ayudas de propósito ambiental con destinatarios y objetos diversos, aunque en 2012 han sido muy pocas las convocatorias publicadas. Entre las destinadas a las entidades locales, por ejemplo, las referidas a las actividades propias de los procesos de Agenda 21 Local (OO. MED/5/2012 y MED/6/2012); las habituales subvenciones para la limpieza de playas durante 2012 (O. MED/4/2012); las subvenciones para financiar las actuaciones de los Ayuntamientos para la prevención y corrección de la contaminación lumínica (O. MED/7/2012) o la evaluación ambiental de su planeamiento urbanístico (O. MED/8/2012). Y entre las destinadas a la iniciativa privada pueden citarse las becas de formación (OO. MED/2/2012 y MED/15/2012); las subvenciones para el desarrollo de programas, proyectos y actividades en materia de educación ambiental (O. MED/9/2012), la restauración y rehabilitación ambiental de los espacios degradados (O. MED de diciembre de 2012) o el impulso de iniciativas singulares de empleo y medio ambiente (O. MED/13/2012).

Además de las ayudas mencionadas, de específico objeto ambiental, la Comunidad convocó otras *ayudas sectoriales* (ganadería, transportes, industria…) que incorporan requisitos o condiciones de finalidad o propósito ambiental para el otorgamiento o prelación de las correspondientes subvenciones, sean directas o indirectas. Desde esta perspectiva transversal pueden citarse, por ejemplo, las ayudas financiadas por el FEAGA (Fondo Europeo Agrícola de Garantía) y el FEADER (Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural) (O. GAN/2/2012); las ayudas a las entidades locales para actuaciones en prevención de incendios forestales en zonas de alto riesgo (O. GAN/20/2012); las ayudas para actuaciones de mejora y aprovechamiento sostenible de los montes de Cantabria (O. GAN/29/2012); las ayudas para el área de influencia socioeconómica del Parque Nacional de los Picos de Europa en Cantabria (O. GAN/53/2012, modificada por O. GAN/59/2012). O las ayudas del «Plan Renueva», para la renovación parque de vehículos (D. 40/2012, de 28 de julio) que pretende dinamizar las ventas de turismos pero orientando la demanda hacia vehículos que consumen menos combustible y emiten menos CO_2.

En el orden de la *colaboración interadministrativa*, no hay constancia de que en 2012 se hayan producido nuevas incorporaciones a la *Red Local de Sostenibilidad*, de la que forman parte 92 municipios (de los 101 existentes en la región), 5 mancomunidades y dos entidades no locales (la Universidad de Cantabria y la Asociación de Agentes de Empleo y Desarrollo Local). Sí consta, en cambio, la existencia de un Acuerdo de Modificación del Convenio de Colaboración entre el Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino y la Comunidad Autónoma de Cantabria, para el desarrollo

de un Programa Piloto de Desarrollo Rural Sostenible en la zona a revitalizar de las montañas de Cantabria (Resolución de 17 de septiembre 2012).

Para el estudio de la política ambiental también resulta relevante conocer, en fin, el presupuesto que se destina a la misma, aunque, por el carácter transversal o horizontal de aquélla (debiendo estar presente en las demás políticas sectoriales), sea un indicador de relativo valor. Nos ceñiremos, por tanto, a los datos presupuestarios de la Consejería competente en la materia, atendiendo a lo dispuesto en la Ley 9/2012, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2013.

En el *presupuesto para 2013*, pues, la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Urbanismo tiene consignadas un conjunto de partidas por importe de 106,49 M€, que supone el 4,64 % del presupuesto total de la Comunidad (2.292,52 M€), con el siguiente desglose:

Programa		**Crédito**
451M	Dirección y Servicios Generales	6.509.553
452A	Gestión e Infraestructura hidráulica y de saneamiento	55.268.962
456	A Control y mejora de la calidad de las aguas	612.000
456B	Calidad ambiental	37.528.977
458A	Actuaciones en el ámbito local	3.287.400
261M	Ordenación del territorio	1.436.064
261N	Planeamiento urbanístico	1.850.274
	Total (euros)	**106.493.230**

En términos absolutos el presupuesto de la Consejería sufre una disminución del 20,64 % (que, en términos relativos, esto es, teniendo en cuenta el importe total del presupuesto, supone una disminución algo inferior, del 15,63 %, pero que es muy superior al decremento que ha experimentado el presupuesto general, un 6 %).

En la distribución de los créditos de la Consejería más drástica es aún la reducción del presupuesto del CIMA (2,64 M€), pues las partidas para este organismo autónomo descienden un 23,25 % respecto del ejercicio anterior (3,44 M€ en 2012), pero ya habían sufrido antes un recorte del 17,29 % respecto del precedente (4,15 M€ en 2011) y otro recorte del 6,32 % respecto del anterior (4,43 M€ en 2010).

De las actuaciones materiales que concretan los objetivos de la política ambiental podemos obtener una imagen general examinando el anexo de inversiones del presupuesto. Así, por ejemplo, se prevé realizar obras abastecimiento de aguas y sanea-

miento por importe de 28,7 M€; ejecutar actuaciones programadas dentro del Plan Estratégico de Restauración Ambiental de Áreas Degradadas por importe de 1,2 M€; otorgar ayudas para la ejecución de investigaciones en materia ambiental –Fundación Leonardo Torres Quevedo– u otras iniciativas singulares relacionadas con la calidad ambiental (0,46 M€) y para becas de formación y perfeccionamiento (0,06M€); otorgar ayudas a los Ayuntamientos para la adaptación de los instrumentos de planificación urbanística, la elaboración de catálogos y planes especiales en suelo rústico y la evaluación ambiental urbanística (1 M€), para la ejecución de proyectos de la Agenda 21 (0,48 M€) y para otros proyectos de restauración ambiental (0,16 M€); y se mantiene un fondo de derribos (0,5 M€), que se antoja reducido, para los trabajos que tendrán que desarrollarse para la ejecución, aún pendiente, de las numerosas sentencias de derribo recaídas sobre actuaciones edificatorias (aunque el legislador regional parece querer evitar la ejecución de algunas de estas sentencias, como se ha venido explicando en otros informes).

También parece oportuno mencionar, aunque atribuidas a la Consejería de Ganadería, Pesca y Desarrollo Rural, las partidas de inversión para la restauración y ordenación de bosques y montes (0,8 M€), la prevención y lucha contra incendios (1,6 M€), las actuaciones en espacios naturales (1 M€) y la realización de estudios para la protección de la fauna y flora (0,55 M€).

En este apartado debe quedar anotada, igualmente, la redefinición de los límites territoriales establecidos para la elaboración y aprobación de dos *planes de ordenación de recursos naturales (PORN)*, el de «Dunas de Liencres, Estuario del Pas y Costa Quebrada» y el de «Marismas de Santoña, Victoria y Joyel».

La Orden GAN/67/2006, de 21 de julio, acordó iniciar el proceso de elaboración y aprobación del PORN de las Dunas de Liencres, Estuario del Pas y Costa Quebrada, definiendo los límites de su ámbito territorial. Parece ser, sin embargo, que en el transcurso de los trabajos se detectaron algunas imprecisiones cartográficas y ciertas deficiencias en la coherencia y representatividad del ámbito territorial, quedando excluidas del perímetro definido cinco pequeñas franjas del lugar de importancia comunitaria ES1300004 Dunas de Liencres y Estuario del Pas, así como una pequeña zona de alto valor natural situada entre las playas de Portio y La Arnía (asociada a la dinámica erosiva costera y con presencia de brezales atlánticos) y atravesando los límites iniciales algunas edificaciones existentes. Pero con la corrección de estas deficiencias también se amplía el ámbito del PORN en la zona occidental del mismo (incluyendo la playa de Los Caballos y las praderías asociadas al frente litoral al Norte de la localidad de Cuchía) y a las cotas superiores de la vertiente Suroriental del monte Tolio. Modificaciones que se han llevado a cabo mediante Orden GAN/51/2012, de 8 de agosto.

Por otro lado, la Orden DES/15/2010, de 17 de marzo, acordó iniciar el procedimiento de revisión del Plan de Ordenación de los Recursos de las Marismas de Santoña, Victoria y Joyel, haciendo coincidir su ámbito territorial con los límites del

Parque Natural de las Marismas de Santoña, Victoria y Joyel (Anexo I de la Ley de Cantabria 4/2006, de 19 de mayo, de Conservación de la Naturaleza, comprendiendo terrenos de los municipios de Arnuero, Noja, Bárcena de Cicero, Argoños, Escalante, Santoña, Laredo, Colindres, Limpias, Ampuero y Voto). También aquí, según parece, se detectaron algunas deficiencias, quedando excluidas «zonas de elevado valor natural… que, independientemente de su posterior inclusión o no dentro de los límites definitivos del PORN, en coherencia con la representatividad y singularidad de estos espacios se considera necesario incluir dentro del ámbito territorial objeto de análisis a los efectos de la aprobación del PORN». Por ello, la Orden GAN/52/2012, de 8 de agosto, amplía el ámbito de estudio inicialmente delimitado.

Quede apuntado, por último, que en 2012, al abrigo del principio de precaución (art. 59 de la Ley de Cantabria 6/2002, de 10 de diciembre, de Régimen Jurídico del Gobierno y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Cantabria, en relación con el artículo 47.2 de la Ley de Cantabria 12/2006, de 17 de julio, de Caza de Cantabria), hubo de suspenderse unos días *la actividad cinegética* (Resolución Dirección General de Montes y Conservación de la Naturaleza de 2 de febrero 2012; la suspensión se levantó por Resolución de 6 de febrero 2012) por las excepcionales condiciones meteorológicas que vivió la región, en cuanto podían darse circunstancias en las que los animales se vieran privados de sus facultades normales de defensa u obligados a concentrarse en determinados lugares, además de que las comarcas costeras se conviertan en áreas de refugio de aves procedentes de territorios con condiciones meteorológicas aún más duras (por Orden GAN/15/2012, de 8 de marzo, se reguló la práctica de la caza durante la temporada cinegética 2012-2013 en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria, exceptuando el incluido en la Reserva Regional de Caza Saja).

4. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA

El examen de las sentencias de materia ambiental dictadas en 2012 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria arroja el siguiente resultado:

– *STSJ de 26 de enero de 2012 (línea de alta tensión Astillero-Boo)*. La Sala desestima el recurso planteado contra la desestimación silente de una solicitud instando la revisión de oficio de la resolución por la que se aprobó el proyecto de ejecución y se autorizó la construcción de una instalación eléctrica de alta tensión. Según parece, el Gobierno de Cantabria no resolvió sobre dicha solicitud, pero sí la admitió a trámite, legitimando así a los solicitantes para interponer el recurso contencioso-administrativo contra la denegación silente que se desestima, no obstante, por no concurrir ninguno de los motivos de nulidad de pleno Derecho que excepcionalmente justifican la acción de nulidad.

– *STSJ de 26 de enero de 2012 (falta de capacidad procesal de ARCA).* En este caso se inadmite el recurso de una asociación ecologista con el otorgamiento de un autorización ambiental integrada por no haber aportado «el documento o documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con arreglo a las normas o estatutos que les sean de aplicación», como prevé el artículo 45.2 de la Ley Jurisdiccional.

– *STSJ de 6 de marzo de 2012 (allanamiento administrativo).* Interpuesto recurso contra el condicionado de una autorización ambiental integrada por la empresa solicitante de la misma (Solvay), por discrepancias sobre los niveles de vertido de aguas residuales industriales, el Gobierno de Cantabria se allana a las pretensiones de la recurrente.

– *STSJ de 6 de marzo de 2012 (actividades extractivas y RAMINP).* La Sala recuerda que aunque la licencia para el ejercicio de una actividad molesta se otorgara bajo la vigencia del RAMINP, éste ha quedado primero parcialmente derogado, por la entrada en vigor de la Ley 16/2002, de prevención y control integrado de la contaminación y, después desplazado, en el territorio regional, tras la entrada en vigor de la Ley de Cantabria 17/2006, de Control Ambiental Integrado, estableciendo ambas un sistema nuevo de control de las actividades contaminantes que eleva y mejora el nivel de protección que proporcionaba el simple régimen de distancias del RAMINP. En consecuencia, la Sala revoca la sentencia del Juzgado que, aplicando el RAMINP, había anulado la licencia de legalización de una actividad extractiva.

– *STSJ de 20 de abril de 2012 (Consorcio Parque Nacional Picos de Europa).* La Sala confirma la legalidad del Decreto 88/2010, de 16 de diciembre, que aprobó los estatutos reguladores de los órganos de gestión y participación del consorcio interautonómico para la gestión coordinada del Parque Nacional de Picos de Europa, que había sido impugnado por Comisiones Obreras por no habérsele dado audiencia en el procedimiento de elaboración del mismo y por no incluir un representante en el patronato del consorcio. La Sala entiende que, tratándose de una disposición de naturaleza estrictamente organizativa o interna, su proyecto no necesita ser sometido a información pública, ni requería informe previo del sindicato mencionado, ni dictamen preceptivo de la Comisión Permanente del Consejo de Estado (u órgano consultivo autonómico equivalente), sin que, por otra parte, hubiera acreditado el sindicato el motivo por el que hubiera debido ser oído. Explica la sala que la jurisprudencia del Tribunal Supremo no reputa esencial la audiencia de una asociación voluntaria cuando se trata de la elaboración de un reglamento puramente organizativo, no ejecutivo. Y que no se vulnera la Ley 5/2007, de 3 de abril, de la Red de Parques Nacionales, porque si bien su art. 18 exige la presencia en el Patronato de los «agentes sociales de la zona, así como aquellas instituciones, asociaciones y organizaciones relacionadas con el Parque, o cuyos fines concuerden con los objetivos de esta Ley», dicha presencia no tiene por qué concretarse en la orga-

nización sindical recurrente, habiéndose previsto, en cambio, la presencia de un representante de los trabajadores del Parque.

– *STSJ de 26 de abril de 2012 (canon de saneamiento SNIACE)*. La Sala confirma la liquidación del canon por el consumo de agua de fuentes propias de la empresa recurrente. Ésta considera que la liquidación está insuficientemente motivada, que el valor de los parámetros para la obtención de la carga contaminante está mal determinado, que se produce enriquecimiento injusto y que el reglamento del régimen económico del valor de los parámetros a considerar para la obtención de la carga contaminante vulnera el principio de reserva de ley. La Sala rechaza todos estos argumentos como lo hizo ya en otros similares recursos igualmente desestimados (véase, por ejemplo, la STSJ de 29 de septiembre de 2010).

– *STSJ de 2 de mayo de 2012 (emisiones a la atmósfera)*. Otorgada autorización para las emisiones a la atmósfera de una explotación de caliza, la empresa beneficiaria impugna su condicionado porque limita temporalmente su duración (ocho años) e impone límites o niveles de inmisión que considera injustificados. La Sala confirma dicho condicionado concluyendo que, por tratarse de una actividad potencialmente contaminante de la atmósfera, está sujeta a lo dispuesto en la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera, pudiendo emitir contaminantes de los contemplados en el Anexo I de la misma, y, pudiéndosele imponer, por existir razones de interés general que lo justifican, un límite temporal a la autorización, sin que por ello pueda considerarse vulnerada la legislación comunitaria ni nacional.

– *STSJ de 21 de mayo de 2012 (edificaciones en zonas inundables)*.La Sala confirma la denegación de licencia para la construcción de viviendas en un terreno ubicado en la zona de policía de cauces de la margen izquierda del río Pas y del arroyo de las Pasiegas en el Municipio de Piélagos por quedar acreditado que se trata de un espacio inundable con ocasión de crecidas o avenidas de dicho curso fluvial.

– *STSJ de 22 de junio de 2012 (caseta en suelo rústico de especial protección)*. El fallo confirma la denegación de licencia para la construcción de una caseta de aperos de apicultura en suelo rústico de especial protección porque la parcela en que se iba a levantar no alcanzaba la unidad mínima de cultivo, porque no podía considerarse construcción auxiliar de otra ya existente, hallándose ésta situada en otra parcela, y porque lleva tejado a dos aguas, vulnerándose con ello las normas urbanísticas regionales, aplicables en defecto de plan, por más que pudiera autorizarse excepcionalmente la construcción en razón de su destino o uso.

– *STSJ de 10 de septiembre de 2012 (desguace ilegal)*. La Sala confirma la sanción impuesta por almacenamiento de vehículos para desguace al final de su vida útil.

– *STSJ de 14 de septiembre de 2012 (plan director eólico)*. La Sala considera ajustada a Derecho la desestimación silente de la solicitud de aprobación de un plan

eólico por no haberse acreditado adecuadamente la capacidad financiera de la solicitante.

– *STSJ de 1 de octubre de 2012 (sanción por obras en ribera fluvial)*. Confirma la sanción impuesta por la Confederación Hidrográfica del Cantábrico por haber ejecutado obras (reafirmación, con material todo-uno, de un vado existente en zona de servidumbre, así como construcción de una acera e instalación de una barandilla en zona de policía y servidumbre de ambas márgenes del arroyo Revilla) en el dominio público hidráulico, sin contar con la preceptiva autorización administrativa, obligándole a reponer las cosas a su primitivo estado.

– *STSJ de 8 de octubre de 2012 (emisiones a la atmósfera)*. Otorgada autorización para las emisiones a la atmósfera de una cementera la empresa beneficiaria impugna su condicionado porque limita temporalmente su duración (ocho años). La Sala confirma dicho condicionado concluyendo que existen razones de interés general que justifican dicha limitación temporal, sin que por ello pueda considerarse vulnerada la legislación comunitaria ni nacional.

– *STJS de 23 de octubre de 2012 (concurso de asignación de potencia eólica)*. A instancias de una asociación ecologista la Sala anula la convocatoria de un concurso para la asignación de potencia eólica en la región por considerar que dicha convocatoria implicaba, de hecho, una modificación al margen del procedimiento legalmente establecido del Plan de Energías Renovables (PER) y del Plan Energético de Cantabria (PLENERCAN). Entiende, en efecto, que las bases del concurso, al asignar o repartir territorialmente la capacidad de generación eólica potencialmente instalable, equivalían de facto a una ordenación (industrial) del territorio, quedando relegados los instrumentos propios de la misma (previstos en la Ley de Cantabria 2/2011, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria) y los controles ambientales que les son inherentes (previstos en la Ley 9/2006, sobre Evaluación de los Efectos de Determinados Planes y Programas, y en la Ley de Cantabria 17/2006, de Control Ambiental Integrado de Cantabria), sin que, por otra parte, las referidas bases hubieran sido objeto de evaluación ambiental. En el siguiente apartado se comenta más ampliamente este fallo.

– *STSJ de 25 de octubre de 2012 (vertedero de Celada Marlantes)*. Este fallo resuelve el recurso planteado por Ecologistas en Acción contra la autorización de una planta de reciclaje y vertedero de residuos de construcción y demolición cuestionando también, indirectamente, la legalidad del Decreto 15/2010, de 4 de marzo, por el que se aprobaron los Planes Sectoriales de Residuos en desarrollo del Plan de Residuos de Cantabria 2006-2010. La Sala considera que una autorización otorgada a reserva del cumplimiento de la legislación urbanística difícilmente puede vulnerar ésta; que tampoco puede considerarse falta de motivación o arbitraria una autorización que incorpora una declaración de impacto ambiental y viene precedida de informes que obran en el expediente;

y que tampoco puede considerarse infringido el art. 5 de la Ley 10/1998, de 21 de abril, de residuos, ni el artículo 14 del RD 105/2008, de 1 de febrero, por el que se regula la producción y gestión de los residuos de construcción y demolición, por el hecho de que se hubiera autorizado el proyecto sin haberse aprobado aún los planes sectoriales de residuos que, en desarrollo del Plan de Residuos de Cantabria, debían determinar los lugares apropiados para la eliminación de residuos.

La Sala advierte, en efecto, que la vigente Ley 22/2011, de 28 julio, de residuos y suelos contaminados, dictada para incorpora la Directiva 2008/98, de 19 de noviembre, en lo que respecta a la función y determinaciones de los planes de residuos, ya no se refiere a «los lugares o instalaciones apropiados para su eliminación», sino a la inclusión de «criterios de emplazamiento» y que, en el mismo sentido, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (S. de 1 de abril de 2004), en relación con directivas previas, también había concluido que dichos planes no debían necesariamente incluir la localización precisa de los lugares de eliminación de residuos, aunque sí criterios para la localización de los lugares de eliminación a la luz de los objetivos perseguidos por la Directiva (entre los que se encuentran la salud pública y del medio ambiente, así como la creación de una red integrada y adecuada de instalaciones de eliminación, teniendo en cuenta las mejores tecnologías disponibles que no impliquen costes excesivos). Por lo tanto –entiende la Sala– no es tanto el requisito formal de la existencia de un plan previo lo que debe tenerse en cuenta al enjuiciar la legalidad de una autorización, sino su contenido sustantivo, en función de los bienes superiores protegidos, en lo que respecta a la localización. Y habiéndose podido constatar que antes de autorizar el proyecto se ha analizado «de forma muy especial la ubicación por considerar la selección del emplazamiento del vertedero (de residuos que no supongan riesgo de contaminación) de vital importancia, conjuntando la evitación de riesgos ambientales y asegurando su correcta funcionalidad ya desde el documento de síntesis», y teniendo presentes los criterios de la jurisprudencia y de la vigente directiva comunitaria, ningún reproche de ilegalidad puede hacerse a la autorización.

– *STSJ de 31 de octubre de 2012 (carretera de la ría Capitán)*. La Sala estima parcialmente el recurso de Ecologistas en Acción contra la aprobación del proyecto de una carretera y su correspondiente declaración de impacto ambiental, a los que se imputaban diversas infracciones de la legislación ambiental. Así, la Sala comparte que el proyecto aprobado afecta tangencialmente a un Lugar de Importancia Comunitaria (LIC) y que, a pesar de ello, no se estudiaron ni valoraron adecuadamente las afecciones ambientales sobre el mismo, ni se adoptaron las medidas precisas para evitarlas o compensar o paliar sus efectos negativos tal y como exigen la Directiva 92/43/CEE y la Ley de Cantabria 4/2006 de Conservación de la Naturaleza.

– *STSJ de 8 de noviembre de 2012 (sanción por obras en ribera fluvial)*. Confirma la sanción impuesta por la Confederación Hidrográfica del Cantábrico a un particular que llevó a cabo obras (cerramiento de una parcela con malla y postes

metálicos sobre un murete de hormigón) dentro de las zonas de servidumbre y policía de cauces del arroyo Sobardo.

– *STSJ de 8 de noviembre de 2012 (sanción por causar daños al dominio público forestal)*. Confirma la sanción impuesta por no haber adoptado las cautelas necesarias para la realización de una quema controlada autorizada que, finalmente, se convirtió en incendio y se propagó por parte de un monte público.

– *STSJ de 14 de diciembre de 2012 (discrepancia en declaración de impacto ambiental)*. La Sala resuelve el recurso interpuesto contra el acuerdo del Consejo de Gobierno de la Comunidad resolviendo las discrepancias entre las Consejerías competentes en materia de protección ambiental y de obras públicas, a favor del criterio de esta última y en relación con el proyecto para la construcción de una carretera. Rechazando los argumentos de la asociación ecologista recurrente, entiende la Sala que sí se habían incorporado al expediente los informes precisos para resolver la discrepancia; que en este trámite de discrepancia no resulta precisa la información pública; que no vulnera el principio de prevención en la medida en que se trata de una carretera ya construida, aunque sea por un trazado distinto al sugerido por la DIA, sin que la discrepancia tratara de legalizar una situación ilegal; y porque no se ha acreditado la afección de ningún hábitat prioritario.

– *STSJ de 14 de diciembre de 2012 (sanción por actividad ilegal: camping)*. La Sala confirma una sanción de 150.000 euros impuesta por el ejercicio de una actividad sin disponer de la licencia que incorpore la pertinente comprobación ambiental o en contravención sustancial de los términos de la misma (se habían ampliado ilegalmente las instalaciones del camping, modificando así sustancialmente los términos de la actividad inicialmente autorizada sin haber sometido a evaluación dicha modificación sustancial).

– *STSJ de 19 de diciembre de 2012 (inclusión de terrenos en POL)*. Se cuestionaba en este proceso la legalidad del Decreto 14/2011, de 24 de febrero, por el que se incluían determinados terrenos del municipio de Piélagos en el ámbito de aplicación del Plan de Ordenación del Litoral (POL). La Sala considera que la Ley 2/2004, de 27 de septiembre, por la que se aprobó el POL autorizaba al Gobierno a actualizarlo o modificarlo e incluir nuevos terrenos del área costera, siempre que se hiciera en los supuestos y por los procedimientos contemplados en ella.

– *STSJ de 21 de diciembre de 2012 (actualización de POL)*. Se cuestionaba en este proceso la legalidad del Decreto 13/2011, de 24 de febrero, por el que se incluían determinados terrenos del municipio de Piélagos en el ámbito de aplicación del Plan de Ordenación del Litoral (POL). A diferencia del caso anterior, en esta ocasión se estima el recurso contencioso-administrativo por entender que no se daban los presupuestos legalmente exigidos para actualizar o modificar la delimitación territorial del POL (en este caso, se descarta la existencia del error de cartografía alegado por la Administración regional).

Importa también anotar, en el momento de cerrar la presente edición, que por Sentencia de 22 de abril de 2013 el Tribunal Constitucional ha resuelto la primera de las cuestiones de inconstitucionalidad (núm. 4596-2011) planteadas en relación con el artículo 2 de la Ley de Cantabria 2/2011, de 4 de abril, por la que se modifica la Ley 2/2001, de 25 de junio, de Ordenación Territorial y del Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria, a la que se añade una nueva disposición adicional sexta, por posible vulneración de los artículos 149.1.6 y 149.1.18 CE en relación con los artículos 9.3, 24.1, 106.1, 117, 118 de la Constitución. En el informe del próximo año se dará cuenta de la citada sentencia. Existen más cuestiones pendientes por el mismo precepto que llevan las referencias núms. 5727-2011, 5728-2011, 5799-2011, 6192-2011, 6193-2011, 22-2012, 23-2012, 539-2012, 540-2012, 845-2012, 1525-2012, 1986-2012, 2465-2012 y 5660-2012. Más recientemente también han sido admitidas a trámite las cuestiones de constitucionalidad núm. 1457-2013 y 5659-2012 igualmente relacionadas con la citada disposición adicional sexta y la posible vulneración de los preceptos antes citados.

5. CONFLICTOS Y ESTADO DE LOS RECURSOS NATURALES

5.1. NUEVA ENTREGA EN EL CASO DE LOS PARQUES EÓLICOS

El periodo que examinamos nos deja una nueva entrega, quizás la última, del conflicto derivado de la ordenación regional de parques eólicos.

El procedimiento para la autorización de parques eólicos en la Comunidad se hallaba regulado por Decreto 41/2000, de 14 de junio, otorgándose singularmente la autorización para cada parque, previa presentación del correspondiente plan director eólico. Con arreglo a esta normativa, pues, se presentaron en menos de un año casi una veintena de planes para instalar parques que, en su conjunto, proporcionarían más de 500 MW de potencia. Se hizo evidente, sin embargo, que la solicitudes para instalar parques eólicos superarían con mucho la capacidad de la región por albergarlos, no solo por razones ambientales, sino también por motivos industriales, por la imposibilidad de evacuar toda la energía potencialmente generable por la red eléctrica existente. Por ello, el Gobierno, después de autorizar planes para instalar 113 MW (en seis parques), decidió detener o suspender la autorización de nuevos parques (Acuerdo de 6 de abril de 2001, conocido como de «moratoria eólica») para estudiar cómo conciliar la elevada demanda de asentamientos eólicos tanto desde el punto de vista ambiental, como mercantil (para limitar y organizar la concurrencia empresarial sin menoscabo de la necesaria competencia mercantil) e industrial (la potencia instalada debe guardar relación con la capacidad de las líneas eléctricas para evacuar la energía generada). Así, el Plan Energético de Cantabria 2006-2011 (PLENERCAN) consideró oportuno instalar inicialmente solo 300 MW y señaló las tres zonas que se consideraban más idóneas para hacerlo (Puerto de los Tornos, Sierra del Escudo y Campoo).

Más adelante el Gobierno encargó a la Universidad un estudio estratégico para el aprovechamiento de la energía eólica y se identificaron asentamientos, en siete ámbi-

tos territoriales, para instalar hasta 1.500 MW, cota con la que supuestamente la región tendría garantizado su autoabastecimiento eléctrico y que podría ser evacuada por la red de transporte previsiblemente existente en el año 2020. Y teniendo presente ese estudio, el Decreto 19/2009, de 12 marzo, reordenó la instalación de Parques Eólicos en la Comunidad Autónoma de Cantabria, contemplando la convocatoria de un concurso público de asignación de potencia eólica. Esto es, las empresas interesadas podían concursar –y concursaron– para conseguir que les fuera reconocido el derecho exclusivo a instalar en cada uno de los ámbitos territoriales identificados como aptos para la generación una determinada cota o capacidad de generación. Una idea, por cierto, puesta también en práctica en Canarias (Orden de 27 de abril de 2007) y Galicia (Orden 29 de marzo de 2010).

Así, pues, el decreto no determinaba la potencia o capacidad de generación que finalmente se instalaría en la Comunidad (cota o límite que tendría que determinarse en el plan energético regional), ni tampoco la ubicación exacta de los futuros parques. Lo que pretendía era ordenar la concurrencia de las empresas interesadas introduciendo un procedimiento, un concurso, para distribuir, entre las que resultaran elegidas y por ámbitos territoriales, la latente capacidad de generación eólica de la región. Más que realizar una asignación de potencia eólica concreta, pues, lo que se pretendía era hacer una reserva y distribución de la potencia eólica que en su momento pudiera asignarse y establecerse en cada ámbito territorial. De este modo, solo las empresas ganadoras de estas reservas, esto es, solo aquellas a las que se les hubiera «asignado» una potencia eólica, estarían en condiciones de solicitar autorizaciones para instalar parques eólicos en las zonas y hasta las cotas máximas de generación que se les hubieran asignado, sin que esta asignación, sin embargo, prejuzgara por sí sola el otorgamiento de las autorizaciones para la construcción y explotación de los parques eólicos que pudieran instalarse en la zona territorial asignada, ni la capacidad de generación eólica finalmente autorizada e instalada (subordinada a las determinaciones del plan energético regional), ni concediera al titular ningún tipo de derecho sobre el otorgamiento de dichas autorizaciones o por la eventual denegación de las mismas.

Aplicando el decreto, pues, en junio de 2009 se convocó un concurso público para la asignación de un máximo de potencia eólica de 1400 MW distribuidos en siete zonas territoriales y surgió una viva polémica alimentada, sobre todo, por la sustancial diferencia entre la potencia que se ha previsto asignar o repartir (1.400 MW) y la que el PLENERCAN 2006-2011 preveía instalar (300 MW). Estos términos de potencia no eran comparables, pues la cota del PLENERCAN representaba una limitación concreta y real de la capacidad de generación instalable, mientras que la cota del concurso expresaba solo una reserva, de alcance potencial e hipotético, de la capacidad de generación instalable.

Parece, sin embargo, que no se explicó bien esta diferencia o que se identificaron o confundieron los términos y el activismo de algunas asociaciones ecologistas llevó al imaginario popular la imagen de una región repleta de aerogeneradores (con una

elocuente campaña gráfica que ubicaba virtualmente los molinos en la Bahía de Santander), a pesar de que el propio Gobierno –es verdad que tardíamente– ya había tratado de controlar, considerando el impacto visual, los excesos cometidos en alguna región limítrofe. Cundió la idea de que se instalarían los parques sin haber llevado a cabo antes una evaluación ambiental del desarrollo eólico en su conjunto (aunque se hiciera la de cada parque); de que el procedimiento de asignación antes descrito constituía un fraude de ley para eludir la normativa que exige la evaluación estratégica de planes y programas; y de que se trataba, en realidad, de una modificación encubierta del PLENERCAN. Y enseguida llegó la polarización política y social de unos y otros en apoyo (asociaciones empresariales, prensa regional, PSOE y, más tímidamente, PRC) u oposición (PP, asociaciones ecologistas) al desarrollo de los parques. Una polarización quizás exagerada, o un poco interesada, que no parece del todo justificada a la vista del contenido del decreto, pero en la que llegó a terciar incluso el Defensor del Pueblo, solicitando aclaraciones sobre el proceso de desarrollo de la energía eólica en la región.

Y así se avivó aún más la polémica, siendo este uno de los asuntos ambientales (el otro es el de los derribos de urbanizaciones ilegales) que mayor atención e interés social han acaparado en los últimos años, poniéndose en evidencia que, en ocasiones, no son sólo el desarrollo o los objetivos económicos los que entran en conflicto con los objetivos específicos de una política ambiental, sino que también pueden ser los propios valores, intereses u objetivos ambientales –entre los que está la implantación de energías renovables– los que se contraponen o confrontan y han de conciliarse al definirla o ejecutarla.

En el caso que nos ocupa se aprecia con facilidad: Sin duda, la fuente de energía más ecológica es la que no llega a utilizarse, la que no se consume ni desperdicia. Pero, dicho esto, también parece existir un cierto consenso acerca de la bondad y superior interés ecológico y ambiental de las denominadas energías renovables o verdes, expresión reservada para las que se obtienen de fuentes naturales virtualmente inagotables, como pueden serlo la energía solar o la energía eólica, y limpias, por lo que respecta a la emisiones de gases de efecto invernadero u otros contaminantes, en comparación con las generadas por los combustibles fósiles o las reacciones nucleares. Sin embargo, la propia ubicación y despliegue de los huertos solares o eólicos, por su impacto sobre el medio, puede entrar en conflicto con otros valores ecológicos, paisajísticos y culturales ambientalmente no menos relevantes. Y en esta contradicción tiene su origen la polémica suscitada por la reglamentación que nos ocupa.

El Gobierno regional salió al paso de estas críticas recordando (i) que el concurso y la asignación de potencia eólica únicamente tenía por objeto ordenar (espacialmente) la concurrencia mercantil de las empresas y la oferta, sin que ello significara que toda la potencia así asignada (reservada más bien, como se ha dicho) pudiera ser, al final, efectivamente instalada; (ii) que por su propio objeto y finalidad de regulación mercantil, las bases del concurso no prefiguraban el número, ni las característi-

cas ni la ubicación final de los parques y carecían, por ello mismo, de la naturaleza propia de un plan, por lo que no resultaba procedente su evaluación ambiental estratégica; (iii) que la asignación (o reserva) de potencia eólica no prejuzgaba la observancia de la normativa y planificación vigente en el momento en que deba autorizarse cada parque eólico (como se advertía en las bases de la convocatoria y se infería de los arts. 8 y 9 del Decreto 19/2009 –aunque este, ciertamente, podía haber hecho una declaración más rotunda en tal sentido); (iv) que la reserva o asignación de potencia eólica era condición necesaria, pero no suficiente, para la autorización de la instalación de parques eólicos, como se desprendía del art. 2 del Decreto 19/2009, hallándose dicha autorización supeditada, además, al cumplimiento de la normativa vigente en cada caso, incluida la evaluación del impacto ambiental del proyecto de cada parque (por ello mismo, la asignación no confería per se derecho a implantar parques eólicos); y (v) que el PLENERCAN seguía vigente y que, por tanto, en el escenario temporal del mismo– que ha sido prorrogado por Decreto 173/2011, de 22 de diciembre (hasta que se apruebe el nuevo Plan de Sostenibilidad Energética para Cantabria, cuya preceptiva evaluación ambiental estratégica está en curso) la potencia instalada no superaría los 300 MW, sin perjuicio de que este techo pueda ser elevado por futuros planes energéticos (que deberían, claro está, someterse a la correspondiente evaluación ambiental estratégica).

En cualquier caso, los esfuerzos del Gobierno para justificar su modelo no impidieron que la convocatoria del concurso fuera impugnada en vía contencioso-administrativa por la asociación ecologista ARCA, que también solicitó la suspensión cautelar del concurso. La suspensión fue denegada mediante Auto de 13 de octubre de 2010 (que impugnado en reposición fue confirmado por otro de 24 de marzo de 2011) y el concurso siguió su decurso, resolviéndose el mismo a finales de 2011, mientras seguía pendiente el recurso contencioso-administrativo contra la convocatoria. Y sobre este recurso, precisamente, acaba de recaer ahora sentencia estimatoria.

En efecto, la STSJ Cantabria de 17 de octubre de 2012 declara contraria a Derecho y nula la convocatoria del concurso porque considera, en síntesis, que constituye una planificación encubierta, esto es, realizada al margen del procedimiento legalmente establecido, aunque salva, paradójicamente, la legalidad del decreto de la que trae causa y fundamento la propia convocatoria.

Así, la Sala cántabra considera que «lo que realmente se está haciendo, en la base de desarrollo del concurso impugnado, es planificar tanto el sector eléctrico como la ordenación del territorio, utilizando para ello, nada más y nada menos, que una base de desarrollo de un decreto por el que se convoca un concurso». Invocando la Exposición de Motivos de la Ley 54/1997, de 27 noviembre, del Sector Eléctrico, la Sala explica que tras la liberalización de este sector la planificación estatal ha quedado restringida a las instalaciones de transporte, por su imbricación en la planificación urbanística y en la ordenación del territorio, pero que sigue siendo viable y útil, para facilitar la inversión de los agentes económicos, una planificación pública indicativa, como la del PER (estatal) o el PLENERCAN (autonómica), siempre que tenga lugar

a través de los instrumentos y procedimientos adecuados. Y esto último, precisamente, es lo que la Sala reprocha al Gobierno regional: haber tratado de modificar la planificación energética vigente (el PLENERCAN) sin atenerse a lo dispuesto en la legislación urbanística y ambiental.

Así, advierte la Sala, «es claro que lo que se intentaba era una zonificación del territorio de la Comunidad, distinta de la prevista inicialmente, puesto que de tres zonas se pasaba siete», constituyendo dicha zonificación un objeto propio de la ordenación del territorio que, por tanto, debería haberse efectuado a través de los instrumentos descritos (no especifica cuál) en el Título I de la Ley de Cantabria 2/2001, de 5 de junio, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria.

Luego añade que el Gobierno «no ha observado lo previsto en las leyes 9/2006 y 17/2006 (Cantabria), desarrollo, entre otras, de la Directiva 97 de noviembre de CE» (o sea, en la legislación sobre evaluación ambiental), considerando insuficiente «que se evalúe el riesgo de cada instalación de parque eólico, en la fase posterior a la aprobación de este concurso», pues «es necesario que se evalúe el riesgo que para el medio ambiente pueda suponer la totalidad del desarrollo de la energía eólica en la Comunidad Autónoma y el resto del país». Por la misma razón –explica el fallo– que el PER y el PLENERCAN fueron sometidos a evaluación ambiental estratégica, debería haber sido objeto de esta la convocatoria impugnada, toda vez que ésta (i) había sido aprobada por una Administración; (ii) venía exigida por una disposición reglamentaria (el citado Decreto 19/2009); y (iii) tenía efectos significativos sobre el medio ambiente, por constituir el marco para la futura autorización de proyectos legalmente sometidos a evaluación de impacto ambiental en materia energética, concitándose así las condiciones en que dicha evaluación resulta obligada de acuerdo con el artículo 3 de la Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente.

La *ratio decidendi* del fallo, por consiguiente, parece hallarse en la consideración de que la convocatoria –por sus bases reguladoras– venía a modificar las determinaciones (zonales y energéticas) del PLENERCAN y que, por ello, tenía materialmente la misma naturaleza que éste y debía haber seguido el curso procedimental propio de este planeamiento, incluida la evaluación ambiental.

La equiparación que hace el Tribunal resulta, ciertamente, discutible, pues, como se ha dicho antes, atendiendo a la finalidad y efectos del concurso no parece que los beneficiarios tuvieran que ser necesariamente autorizados a instalar toda la potencia reconocida, ni que pudieran sustraerse a las determinaciones del PLENERCAN, ni que sus proyectos pudieran sustraerse a las determinaciones del planeamiento urbanístico o de la legislación ambiental, razón por la que tampoco parece posible concluir que la convocatoria viniera a dispensar o modificar el planeamiento energético o territorial. Pero parece también que el Gobierno no ha sabido hacerse entender y que la misma convocatoria, incluso, ha podido propiciar la confusión sobre su finalidad y efectos, al calificar como concurso para la «asignación de potencia eólica» lo que, en realidad, no era más que un concurso para la «reserva de potencia eólica»

eventualmente instalable. Óptica esta última, la de la reserva, desde la que, por cierto, sí podían hacerse algunas objeciones al procedimiento selectivo, pero de índole mercantil, de defensa de la competencia, pues la aludida reserva, por la que concursaban las empresas, podía quedarse disminuida, vaciada parcialmente de contenido, si finalmente, por razones industriales, territoriales o ambientales, no podía localmente instalarse la capacidad de generación pretendida, quedando afectada la igualdad de oportunidades que el concurso debía salvaguardar. Pero desde esta perspectiva no se han escuchado objeciones.

En cualquier caso, el hilo argumental de la sentencia se debilita en lo que atañe a la legalidad del Decreto 19/2009, pues si la convocatoria declarada ilegal y anulada trae causa de esta disposición reglamentaria y se ha limitado a cumplir o aplicar lo dispuesto en su artículo 5.3 (que es el que regula el concurso y exige, en su apartado a), que las bases de la convocatoria determinen «La potencia eólica máxima a instalar y las zonas de implantación territorial de dicha potencia»), parece que también debería haberse declarado ilegal y nulo este precepto, por autorizar que la zonificación o limitación de potencia pudiera hacerse por los trámites de aprobación de las bases del concurso. Sin embargo, la Sala no declara nulo dicho precepto y entiende (apartándose, por cierto, del criterio del Defensor del Pueblo) que no es dicha disposición la que tiene naturaleza planificadora, sino solo la base que desarrolla el concurso, pues es «la que adopta decisiones de desarrollo del sector energético y de planificación del territorio» y que, precisamente por ello, la propia disposición exigía que dicha base fuera objeto de audiencia a las entidades interesadas con carácter previo a su aprobación. No obstante, es posible que la Sala haya considerado legal la disposición interpretando que la autorización que contenía, para zonificar o limitar potencia en las bases del concurso, quedaba circunscrita a las zonas y cota máxima ya establecidas por el PLENERCAN, aunque la sentencia nada aclara a este respecto.

El asunto, como se ve, tiene complejidad y la argumentación del fallo es controvertible, por lo que podrían encontrarse motivos para impugnar la sentencia en instancia superior. Sin embargo, el Gobierno regional, dirigido ahora por un partido (PP) que en su día se opuso a la convocatoria, ha hecho ya pública su intención de no recurrir la sentencia, como, presumiblemente, tampoco iban van a hacerlo las empresas en su día beneficiadas –y codemandadas– . La Asociación Eólica de Cantabria (AEC), en la que se integran, recalcando que mantiene su compromiso de colaboración institucional, ha precisado que corresponde a cada uno de los grupos adjudicatarios del concurso eólico decidir individualmente si interponen o no un recurso ante el Tribunal Supremo y si reclaman indemnizaciones por la anulación. Y parece que algunos de los adjudicatarios han preparado ya su recurso de casación.

En fin, el capítulo de esta larga historia se cierra ahora con la inclusión, en la Ley de Cantabria 10/2012, de 26 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas, de una Disposición Adicional Décima Primera por la que se suspende cautelarmente la

tramitación de las autorizaciones para los parques eólicos (basada en la aludida asignación de potencia) hasta que se apruebe (impone un plazo de dos meses para presentar el proyecto correspondiente) la ley que regule el aprovechamiento eólico en el ámbito de la Comunidad.

5.2. LA REGULACIÓN DE LOS SUELOS CONTAMINADOS

En el apartado relativo a los conflictos de índole ambiental parece oportuno indicar que el nuevo Gobierno tendrá que tomar posición sobre sobre una de las iniciativas normativas del Gobierno saliente: la regulación de los suelos contaminados, objeto de un proyecto reglamentario que se hallaba en curso de tramitación y fase de información pública al producirse la sucesión en el Ejecutivo.

Como es sabido, el marco normativo básico de la protección ambiental del suelo se halla hasta hace poco en la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos, cuyo Título V regulaba las condiciones para la declaración de un suelo como suelo contaminado y encomendaba a las Comunidades Autónomas, correspondiendo a éstas las competencias ejecutivas en materia de protección ambiental, la delimitación y declaración de suelos contaminados, el mantenimiento de inventarios con los declarados y la promoción de las actuaciones para su reparación o restauración. Ahora es la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, la que regula el régimen jurídico de estos últimos, teniendo ya en cuenta las disposiciones de la denominada «Directiva Marco de Residuos» (Directiva 2008/98/CE de 19 de noviembre de 2008). Lo hace en el Título V, manteniendo, en esencia, el modelo de control precedente, aunque incorpora algunas previsiones nuevas referidas a la responsabilidad subjetiva por contaminación de suelos y a las obligaciones de información impuestas tanto los titulares de las actividades potencialmente contaminantes del suelo como a los titulares de los suelos contaminados, al tiempo que crea un inventario estatal de suelos contaminados.

En desarrollo de la ley ahora derogada se había dictado, además, el Real Decreto 9/2005, de 14 de enero, en el que se establece la relación de actividades potencialmente contaminantes del suelo y los criterios y estándares para la declaración de suelos contaminados (en presencia de sustancias químicas de carácter peligroso y de origen humano, que pueden alterar las características, tanto físicas como químicas o biológicas del suelo –procesos de degradación por erosión, pérdida de materia orgánica, contaminación local y difusa, reducción de la diversidad ecológica, salinización, inundaciones y deslizamientos de tierras o como consecuencia del sellado y compactación de terrenos–, con el consecuente riesgo para la salud o los ecosistemas).

Pues bien, Cantabria tiene aprobado un Plan de Residuos (para el periodo 2006-2010, aunque sus objetivos y actuaciones, por tardanza en el desarrollo del mismo, se refieren ahora al periodo 2010-2014) y Planes Sectoriales específicos (Decreto 15/2010, de 4 marzo) entre los que, sin embargo, no hay uno para la protección al

suelo, recurso natural esencial para el desarrollo de la actividad humana y animal y vegetal. Y tampoco ha regulado todavía la forma en que, aplicando la legislación estatal, ejercerá las competencias ambientales que le corresponden en esta materia, siendo esta la finalidad del proyecto de reglamento que comentamos.

Un proyecto que, elaborado al tiempo que se tramitaba la nueva Ley 22/2011, ha podido tener en cuenta sus disposiciones. El reglamento proyectado tiene siete capítulos: El Capítulo I define su objeto y ámbito de aplicación, determina las competencias para su aplicación y enuncia el conjunto de definiciones técnicas, como lo hace la legislación estatal. En el Capítulo II se detallan las obligaciones de información de los titulares de las actividades potencialmente contaminantes y la tipología de informes que deben presentar para cumplirlas. El procedimiento para la declaración de suelo contaminado se regula en el Capítulo III, así como las operaciones para su recuperación y el procedimiento para su desclasificación. En el Capítulo IV se prevé la creación de un Inventario de Suelos Contaminados, un registro administrativo con el que, con fines de constancia y publicidad, se anotarán las circunstancias de los suelos declarados contaminados o descontaminados por resolución administrativa. El Capítulo V permite que las entidades acreditadas en investigación y recuperación de la calidad del suelo, bajo determinadas condiciones e inscribiéndose en el registro correspondiente, puedan elaborar los informes y ejecutar los proyectos de descontaminación que deben presentar los titulares de actividades potencialmente contaminantes. Y los dos últimos capítulos se refieren, respectivamente, al régimen de colaboración interadministrativo (con menciones específicas a la actuación de los registros de la propiedad) y al régimen sancionador (con expresa remisión a la normativa de residuos y a la Ley de Cantabria 17/2006, de 11 de diciembre, de Control Ambiental Integrado). El proyecto incorpora seis Anexos, entre los que cabe citar, por su interés, el que establece los niveles genéricos de referencia para metales y otros elementos en suelos para la protección de la salud humana.

6. APÉNDICE INFORMATIVO

6.1. ORGANIZACIÓN

– *Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Urbanismo* (estructura orgánica establecida por Decreto 87/2011, de 7 de julio).

Consejero: D. Francisco Javier Fernández González.

Secretaría General: Dña. Ana María García-Barredo Pérez.

D.G. de Medio Ambiente: D. David Redondo Redondo.

Sub. G. de Aguas: D. Kalín Nikolov Koev.

D.G. General de Ordenación del Territorio y Evaluación Ambiental Urbanística: D. Fernando Silió Cervera.

D.G. Urbanismo: D. Fernando José de La Fuente Ruiz.

– *Centro de Investigación del Medio Ambiente, CIMA* (organismo autónomo creado por Ley de Cantabria 6/1991, de 26 de abril, y regulado por Decreto 46/1996, de 30 de mayo; el Decreto 66/2006, de 8 de junio, determina su estructura orgánica actual).

  Director: D. José Leandro Morante Respuela.

– *Medio Ambiente, Agua, Residuos y Energía de Cantabria S.A., MARE* (empresa pública regional surgida de la transformación de la empresa «Residuos de Cantabria, S.A.» [autorizada por Decreto 31/1991, de 21 de marzo], mediante Decreto 81/2005, de 7 de julio, que vino a ampliar su objeto social y modificar su denominación tras la extinción del Ente del Agua y Medio Ambiente de Cantabria [creado por Ley de Cantabria 2/2002, de 29 de abril]).

  Director General: D. Antonino Zabala Ingelmo.

– *Consejo Asesor de Medio Ambiente de la Comunidad Autónoma de Cantabria*, CAMAC (en su configuración actual, creado y regulado por Decreto 129/2006, de 14 de diciembre, modificado por Decreto 159/2011, de 6 de octubre).

– *Comisión para la Comprobación Ambiental* (su composición regulada por Decreto 19/2010, de 18 de marzo, modificado por Decreto 71/2010, de 14 de octubre; por Orden de 1 de septiembre de 2011 se ha delegado la presidencia de este órgano en la Dirección general de Medio Ambiente).

– *Consejo Regional de Ordenación del Territorio* (órgano consultivo y de participación creado por la DA 1ª de la Ley de Cantabria 2/2001, de 25 de junio, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria y regulado por Decreto 164/2003, de 28 de septiembre, modificado por Decreto 76/2009, de 8 de octubre).

– *Comisión Regional de Ordenación del Territorio y Urbanismo* (regulada por Decreto 163/2003, de 18 de septiembre, su actual adscripción y composición ha sido modificada por Decreto 145/2011, de 11 de agosto).

– *Consejería de Ganadería, Pesca y Desarrollo Rural* (estructura orgánica básica establecida por Decreto 87/2011, de 11 de julio). Los órganos con más significativa competencia ambiental (protección de espacios y recursos naturales) son:

  Consejero: Dª. Blanca Azucena MArtínez Gómez.

  D.G. de Montes y Conservación de la Naturaleza: D. Francisco Javier Martínez Manrique.

– *Órganos de gestión, Patronato y Consorcio del Parque Nacional de los Picos de Europa* (consorcio interautonómico cuyos estatutos han sido aprobados, en Cantabria, por Decreto 89/2010, de 16 de diciembre).

6.2. NORMATIVA DE CONTENIDO O INTERÉS AMBIENTAL

– Leyes:

Ley 2/2011, de 4 de abril. Modifica la Ley de Cantabria 2/2001, de 25 de junio de 2001, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria, en relación con los procedimientos de indemnización patrimonial en materia urbanística.

Ley 3/2011, de 5 de abril, de creación de la Entidad Pública Empresarial 112 Cantabria.

Ley de Cantabria 4/2011, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Cantabria para el año 2012.

Ley de Cantabria 5/2011, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas.

– Reglamentos:

Decreto 40/2012, de 28 de julio. Regula la concesión directa de subvenciones del «Plan RENUEVA Cantabria», de apoyo a la renovación del parque de vehículos en Cantabria.

Decreto 57/2012, de 6 de septiembre. Modificación del Decreto 39/2011, de 12 de mayo de 2011, por el que se desarrollan las previsiones sobre Organización Administrativa contenidas en la Ley de Cantabria 3/2007, de 4 de abril de 2007, de Pesca en Aguas Continentales.

Decreto 58/2012, de 6 de septiembre Modificación del Decreto 45/2010, de 15 de julio de 2010, por el que se desarrollan las previsiones sobre Organización Administrativa contenidas en la Ley de Cantabria 12/2006, de 17 de julio de 2006, de Caza de Cantabria.

Orden MED/7/2011, de 28 de diciembre. Fija las cuantías de los precios públicos del Gobierno de Cantabria para determinadas actividades de gestión de residuos urbanos y hospitalarios para el año 2012.

Orden GAN/2/2012, de 25 de enero. Convoca y regula las ayudas financiadas por el FEAGA (Fondo Europeo Agrícola de Garantía) y FEADER (Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural) incluidas en la solicitud única para el año 2012.

Orden GAN/15/2012, de 8 de marzo. Regula la práctica de la caza durante la temporada cinegética 2012-2013 en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cantabria, exceptuando el incluido en la Reserva Regional de Caza Saja.

Orden GAN/16/2012, de 19 de marzo. Regula el procedimiento de otorgamiento de concesiones administrativas por interés particular en los montes de utilidad pública radicados en la Comunidad Autónoma de Cantabria.

Orden MED/2/2012, de 13 de febrero, por la que se aprueban las bases reguladoras y se convocan en régimen de concurrencia competitiva cuatro becas de formación práctica para Licenciados en Química, Licenciados en Biología, Licenciados en Farmacia, Licenciados en Física, Licenciados en Ciencias Ambientales o Ingenieros Químicos en el Organismo Autónomo Centro de Investigación del Medio Ambiente.

Orden GAN/17/2012, de 21 de marzo. Aprueba el Plan Anual de Caza de la Reserva Regional de Caza Saja para la temporada 2012/2013.

Orden GAN/18/2012, de 12 de abril. Modifica la Orden GAN/46/2011, de 14 de diciembre de 2011, por la que se dictan las normas para el ejercicio de la pesca en aguas continentales de la Comunidad Autónoma de Cantabria durante el año 2012.

Orden GAN/20/2012, de 19 de abril, por la que se establecen las bases reguladoras y la convocatoria para 2012 de ayudas a entidades locales para actuaciones en prevención de incendios forestales en zonas de alto riesgo.

Orden GAN/29/2012, de 30 de abril, por la que se establecen las bases reguladoras y la convocatoria para 2012 de ayudas para actuaciones de mejora y aprovechamiento sostenible de los montes de Cantabria.

Orden GAN/30/2012, de 4 de mayo. Regula la alimentación de determinadas especies de fauna silvestre necrófaga con subproductos animales no destinados a consumo humano procedentes de explotaciones ganaderas en las zonas de protección, en la Comunidad Autónoma de Cantabria.

Orden MED 4/2012, de 25 de mayo, por la que se establecen las bases y se convocan subvenciones destinadas a los municipios costeros de la Comunidad Autónoma de Cantabria para la limpieza de playas durante el año 2012.

Orden MED/5/2012, de 7 de junio, por la que se establecen las bases y se convocan subvenciones destinadas a Entidades Locales para el desarrollo de actuaciones ambientales contenidas en los Planes de Acción de la Agenda 21 Local.

Orden MED/6/2012, de 13 de junio, por la que se establecen las bases y se convocan subvenciones para la realización de actividades que supongan avances significativos en los procesos de Agenda 21 Local por los miembros de la Red Local de Sostenibilidad de Cantabria.

Orden MED/7/2012, de 13 de junio, por la que se establecen las bases y se convocan subvenciones para el desarrollo de actuaciones de prevención y corrección de la

contaminación lumínica a realizar por las Entidades Locales de la Comunidad Autónoma de Cantabria.

Orden MED/8/2012, de 18 de junio, por la que se establecen las bases reguladoras y se convocan para el año 2012 subvenciones para financiar las actuaciones de los Ayuntamientos en el procedimiento de evaluación ambiental de los Planes Generales de Ordenación Urbana.

Orden MED de noviembre de 2012, de 28 de junio, por la que se aprueba el Plan de Mejora de la Calidad del Aire para partículas PM10 en el municipio de Camargo.

Orden MED/9/2012, de 29 de junio, por la que se establecen las bases y se convocan subvenciones para el desarrollo de programas, proyectos y actividades en materia de educación ambiental realizadas por entidades sin ánimo de lucro.

Orden MED de diciembre de 2012, de 3 de julio, por la que se establecen las bases y se convocan subvenciones para financiar actuaciones de restauración y rehabilitación ambiental de los espacios degradados de la Comunidad Autónoma de Cantabria realizadas por entidades sin ánimo de lucro.

Orden MED/13/2012, de 3 de julio, por la que se establecen las bases y se convocan subvenciones destinadas a entidades sin ánimo de lucro, para la financiación de iniciativas singulares de empleo y medio ambiente.

Orden GAN/51/2012, de 8 de agosto. Modifica la Orden GAN/67/2006, de 21 de julio de 2006, por la que se acuerda la iniciación del proceso de elaboración y aprobación del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales de las Dunas de Liencres, Estuario del Pas y Costa Quebrada.

Orden GAN/52/2012, de 8 de agosto, por la que se modifica la Orden DES/15/2010, de 17 de marzo, por la que se acuerda el inicio del procedimiento de revisión del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales de las Marismas de Santoña, Victoria y Joyel.

Orden GAN/53/2012, de 3 de septiembre, por la que se establecen las bases reguladoras y la convocatoria para 2012 de las ayudas en el área de influencia socioeconómica del Parque Nacional de los Picos de Europa en Cantabria.

Orden MED/16/2012, de 23 de noviembre, por la que se aprueban las bases y se convoca una beca de formación práctica en el área de Evaluación Ambiental del planeamiento territorial y urbanístico, en la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Urbanismo.

Orden MED/15/2012, de 23 de noviembre, por la que se aprueban las bases y se convoca una beca de formación práctica en el área de planificación y ordenación territorial, en la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Urbanismo.

Orden MED/18/2012, de 18 de diciembre, por la que se fijan las cuantías de los precios públicos del Gobierno de Cantabria para determinadas actividades de gestión de residuos urbanos y hospitalarios para el año 2013.ecreto 40/2012, de 28 de julio. Regula la concesión directa de subvenciones del «Plan RENUEVA Cantabria», de apoyo a la renovación del parque de vehículos en Cantabria.

Hay otras órdenes que convocan y regulan el otorgamiento de ayudas con diversa finalidad ambiental. Las convocatorias de algunas acciones sectoriales de fomento (ganadería, transportes, industria…) incorporan requisitos o condiciones de finalidad o propósito ambiental para el otorgamiento o prelación de las ayudas.

6.3. INSTRUMENTOS DE PLANIFICACIÓN

En la actualidad la Comunidad tiene en desarrollo los siguientes instrumentos:

- Plan de Residuos de Cantabria 2006-2010 (Planes Sectoriales de Residuos 2010-2014)
- Estrategia Cántabra de Educación Ambiental
- Plan Integral de Ahorro del Agua para Cantabria
- Estrategia de Acción frente al Cambio Climático de Cantabria 2008 – 2012
- Plan de Calidad del Aire de Cantabria 2006-2012
- Plan Especial de la Red de Sendas y Caminos del Litoral
- Plan Energético de Cantabria 2006-2011 (prorrogado)

6.4. SENTENCIAS DE INTERÉS AUTONÓMICO

Tribunal Superior de Justicia de Cantabria.

– STSJ de 26 de enero de 2012 (línea de alta tensión Astillero-Boo).
– STSJ de 26 de enero de 2012 (falta de capacidad procesal de ARCA).
– STSJ de 6 de marzo de 2012 (allanamiento administrativo).
– STSJ de 6 de marzo de 2012 (actividades extractivas y RAMINP).
– STSJ de 20 de abril de 2012 (Consorcio Parque Nacional Picos de Europa).
– STSJ de 26 de abril de 2012 (canon de saneamiento SNIACE).
– STSJ de 2 de mayo de 2012 (emisiones a la atmósfera).
– STSJ de 21 de mayo de 2012 (edificaciones en zonas inundables).
– STSJ de 22 de junio de 2012 (caseta en suelo rústico de especial protección).

- STSJ de 10 de septiembre de 2012 (desguace ilegal).
- STSJ de 14 de septiembre de 2012 (plan director eólico).
- STSJ de 1 de octubre de 2012 (sanción por obras en ribera fluvial).
- STSJ de 8 de octubre de 2012 (emisiones a la atmósfera).
- STJS de 23 de octubre de 2012 (concurso de asignación de potencia eólica).
- STSJ de 25 de octubre de 2012 (vertedero de Celada Marlantes).
- STSJ de 31 de octubre de 2012 (carretera de la ría Capitán).
- STSJ de 8 de noviembre de 2012 (sanción por obras en ribera fluvial).
- STSJ de 8 de noviembre de 2012 (sanción por causar daños al dominio público forestal).
- STSJ de 14 de diciembre de 2012 (discrepancia en declaración de impacto ambiental).
- STSJ de 14 de diciembre de 2012 (sanción por actividad ilegal: camping).
- STSJ de 19 de diciembre de 2012 (inclusión de terrenos en POL).
- STSJ de 21 de diciembre de 2012 (actualización de POL).

6.5. PUBLICACIONES DE INTERÉS JURÍDICO

Sobre la legislación o la política ambiental autonómica en 2012 se han publicado los siguientes estudios, monografías o guías:

- ALDAYA, M.M.; RAMÓN LLAMAS, M. (eds.), El agua en España: bases para un pacto d futuro, Fundación Botín, Santander, 2012, 92 pgs., ISBN 978-84-15469-15-5.
- UICN (ed.), Diagnóstico y evaluación del estado de implementación de las resoluciones y recomendaciones de UICN: aprobadas en el IV Congreso Mundial de la Naturaleza, Barcelona 2008 / Comité Español de la UICN, Astillero, Cantabria, 2012.
- HERNÁNDEZ-MORA, L. (coord..), Transparencia en la gestión del agua en España, Fundación Botín, Santander, 2011, 92 pgs., ISBN 978-84-15469-09-4.

Aun careciendo de carácter jurídico puede tener interés la consulta, para conocer la realidad a que se refieren las normas, de la información estadística diversa sobre el estado de los recursos naturales y el ambiente de Cantabria que contiene el Anuario Cantabria 2012 del Instituto Cántabro de Estadística (*www.icane.es*), aunque las series de datos ambientales no están muy actualizadas (normalmente terminan en 2010). Pueden obtenerse datos más recientes, no obstante, a través del sitio electrónico del Instituto.

La versión electrónica de algunas publicaciones y de otros documentos relevantes puede obtenerse por Internet en la dirección *www.medioambientecantabria.com* (aunque la desactualización de parte de la información contenida en este sitio electrónico es cada vez más acusada). También puede ser útil la consulta de los fondos de la Biblioteca Central de Cantabria (*bcc.cantabria.es*).

XXI

Castilla-La Mancha: primeras medidas de desregulación ambiental

NURIA MARÍA GARRIDO CUENCA
Profesora Titular de Derecho Administrativo,
Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Albacete

FRANCISCO DELGADO PIQUERAS
Catedrático de Derecho Administrativo,
Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Albacete

Sumario.–1. INTRODUCCIÓN: PREDOMINIO REGLAMENTARIO EN LAS NOVEDADES NORMATIVAS.–2. LEGISLACIÓN.–*2.1. La enésima reforma de la reglamentación sobre caza.–2.2. Especies protegidas: la creación de la red de alimentación de especies necrófagas.–2.3. El Plan de Inspección Ambiental de Castilla-La Mancha 2012-2018.–2.4. Contaminación por nitratos y gestión de purines.*–3. MEDIDAS DE EJECUCIÓN.–*3.1. Red Natura 2000 y desafectación de refugios de fauna.–3.2. Actualización y revisión de los Catálogos de Montes de Utilidad Pública.*–4. MEDIDAS DE FOMENTO DEL PROGRAMA DE DESARROLLO RURAL.–5. MODIFICACIONES EN MATERIA ORGANIZATIVA.–*5.1. El Cuerpo de Agentes Medioambientales.–5.2. La creación de la Comisión Regional de Cambio Climático.–5.3. Reestructuración del Consejo Asesor de Medio Ambiente: ¿justificación de ahorro o protagonismo administrativo en la gestión?*–6. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL.–*6.1. Captación abusiva de aguas en un acuífero sobreexplotado ¿delito ambiental?–6.2. Sanciones en materia de aguas.*–A. Presunción de veracidad de los agentes fluviales y principio de proporcionalidad en la cuantía de la sanción.–B. Sanción por vertidos ilegales: concurrencia de las vías penal y administrativa.–C. Régimen sancionador y responsabilidad ambiental.–*6.3. Acción pública en materia de medio ambiente y autorización ambiental integrada.*–7. AVANCE SOBRE POLÉMICAS MEDIDAS QUE SE ANUNCIAN: ACUÍFEROS AMENAZADOS DE FRACKING Y VENTA DE MONTES CATALOGADOS.–8. RESPONSABLES EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE.

* * *

1. INTRODUCCIÓN: PREDOMINIO REGLAMENTARIO EN LAS NOVEDADES NORMATIVAS

El año 2012 no ha traído novedades normativas de rango legal, aunque sí a nivel reglamentario y de carácter desregulador o, si se prefiere, neorregulador; amén de

otras de tipo organizativo, derivadas del proceso de adelgazamiento de la Administración regional enmarcadas en la política de reducción del déficit público.

Quizás la norma más comentada, con valoraciones y críticas bien dispares, ha sido la modificación de la reglamentación de caza en Castilla-La Mancha, que ya fue revisada hace apenas un año y vuelve ahora a ser objeto de una reforma mucho más profunda. Han sido los colectivos ecologistas y asociaciones en defensa de los animales los más críticos con algunas de las innovaciones, fundamentalmente la que legaliza en nuestra comunidad autónoma el lanceo de jabalíes perseguidos a caballo como método cinegético. Aunque tampoco han pasado desapercibidas las medidas, vigentes desde el 1 de octubre, de simplificación de los trámites y agilización de los expedientes administrativos relacionados con la actividad cinegética (fundamentalmente la expedición de las licencias de caza), así como las relativas a la organización de los órganos rectores en la materia.

Importante también ha sido la aprobación del decreto que regula la alimentación de las aves carroñeras, creando, al tiempo, una Red de Alimentación de Especies Necrófagas, al objeto de favorecer su conservación, puesta en peligro en los últimos tiempos en cumplimiento de las estrictas reglamentaciones de tipo sanitario impuestas por el legislador europeo y estatal. Con esta norma se atenderán dos necesidades históricas y frecuentemente reivindicadas por los sectores ganadero y conservacionista. Pues por un lado se favorece la conservación de las especies –alguna de ellas incluida en el Catálogo de Especies Amenazadas (buitre leonado, alimoche)– y por otro se produce un ahorro en los costes de la retirada y destrucción de animales para aquellas explotaciones que cumplan los requisitos normativos.

Desde otra perspectiva, también ha sido noticia en este periodo la aprobación del Plan de inspección ambiental, con un horizonte temporal 2012/2018, y que pretende definir la estrategia de inspección y control ambiental en la comunidad autónoma, tanto en actuaciones sectoriales como en los controles integrados. Esta norma supone la ejecución autonómica de las distintas recomendaciones y recientes normas comunitarias que han establecido los mínimos criterios de organización e implantación de un modelo de inspección estratégico más comprometido con la protección ambiental y que incluye los costes medioambientales en los sistemas económicos de producción.

Las medidas de racionalización del sector público autonómico, impuestas por la política regional de reducción del déficit público también se han dejado sentir en materia ambiental, como refleja la modificación del tradicional sistema de gestión consorcial de nuestra red de parques arqueológicos, que ahora se sustituye por un órgano administrativo adscrito a la Consejería de Agricultura de composición puramente burocrática. En este sentido también se han llevado a cabo modificaciones en la estructura orgánica del Cuerpo de Agentes Ambientales de Castilla La Mancha, en el Consejo Asesor de Medio Ambiente regional y se ha creado la Comisión Regional de Cambio Climático.

El impacto ambiental de algunas decisiones políticas que afectan a nuestra comunidad autónoma no ha estado tampoco exento de polémica este año. Destacable fue

la noticia sobre la aprobación por el Consejo de Ministros el 30 de diciembre de 2011 de la ubicación definitiva del Almacén Temporal Centralizado de Residuos Radiactivos (ATC) en el municipio de Villar de Cañas (Cuenca), aplazada en diversas ocasiones por el anterior Ejecutivo. Tal decisión ha generado un agrio debate sociopolítico entre los partidarios y los detractores de la medida, por más que a su favor se anuncia una inversión aproximada de 700 millones de euros y la creación de unos 300 puestos de trabajo directos durante los cinco años de construcción del complejo.

La construcción del ATC supone la posibilidad de albergar en España todos los residuos nucleares que generamos. Actualmente, en el centro de El Cabril (Córdoba) se tratan residuos de baja y media actividad, y el resto de residuos son almacenados en las piscinas de las propias centrales nucleares hasta que son desmanteladas. Esta noticia fue objeto de valoraciones dispares, apoyada por el nuevo gobierno autonómico y rechazada por el grupo socialista. Por su lado, la Asociación de Municipios en Áreas de Centrales Nucleares (AMAC) se felicita de la decisión tantas veces postergada sobre la gestión de los residuos radiactivos de alta actividad. Los vecinos de la localidad conquense también se encuentran divididos. Por su parte, los principales colectivos ecologistas consideran que la propuesta es una «concesión definitiva a los intereses de las empresas eléctricas y de la industria nuclear». Asimismo, señalan al déficit de tarifa, que supera los 20.000 millones de euros. Poco después se interpuso recurso contra la implantación del ATC ante el Tribunal Supremo por dos organizaciones integradas en la recién creada «Plataforma contra el Cementerio Nuclear en Cuenca» (Greenpeace y Ecologistas en Acción).

No menos discordias supuso la aprobación del plan de emergencia para hacer frente a la plaga de conejos que sufre Castilla-La Mancha y que se ha materializado en la publicación en el Diario Oficial de las primeras Resoluciones de los Servicios Periféricos de Agricultura por la que se declaran comarcas de emergencia cinegética temporal por daños de conejos de monte, y se prorroga la temporada de caza de esta especie hasta el 15 de marzo, hecho este que ha generado enormes críticas tanto por los colectivos ecologistas, como por titulares de cotos y cazadores. La Consejería, a través de sus Servicios en las provincias, autorizó hasta el 15 de marzo la caza del conejo mediante hurones y redes y hurones y escopeta en buena parte de la superficie de Castilla-La Mancha, sin apenas restricciones y sin concretar los terrenos donde el supuesto daño causado por los conejos requiere de una actuación especial, tal como se había venido realizando hasta la fecha, evitando generalizar una situación que puede tener perniciosos efectos en otras especies.

2. LEGISLACIÓN

2.1. LA ENÉSIMA REFORMA DE LA REGLAMENTACIÓN SOBRE CAZA

En la comunidad de Castilla-La Mancha la regulación de la actividad cinegética parece estar destinada a ser cuestión siempre inacabada, como demuestra la tercera modificación, en los dos últimos años, del Decreto 141/1996, de diciembre, que

vuelve a ser revisado por el Decreto 131/2012, de 17 de agosto, dando de nuevo lugar a las consiguientes disputas entre los colectivos ecologistas y los sectores afectados.

Según el Preámbulo de la norma, las modificaciones dispuestas por el Decreto 257/2011, de 12 de agosto, anterior reforma del Reglamento general de aplicación de la Ley 2/1993, de 15 de julio, de Caza de Castilla-La Mancha, no han resultado suficientes para conseguir una mejor aplicación a la situación actual de la caza en nuestra Región. Así, para potenciar la actividad cinegética desde su triple consideración como actividad de ocio, pero también como el recurso generador de empleo que es, compatible con la conservación de la biodiversidad, el Decreto modificará gran parte del articulado normativo, resultando las principales novedades las siguientes:

a) En los aspectos procedimentales: por un lado, se mejoran las memorias justificativas de los cerramientos cinegéticos, sus características y aplicación de las cercas interiores; por otro, se facilita la expedición de las licencias de caza;

b) Respecto a las modalidades de caza, se incluyen nuevas prácticas, fundamentalmente el lanceo de jabalí a caballo, modalidad muy selectiva que se practicaba en tiempos pasados tanto en Castilla-La Mancha como en otras Comunidades Autónomas de España, y que en los últimos treinta años se ha convertido en una actividad altamente demandada por los cazadores en el ámbito territorial del parque nacional de Doñana. Por otro lado, se facilita la práctica de la caza de perdiz con reclamo entre cotos colindantes; se detallan también las condiciones en las que debe practicarse la modalidad de caza jabalí en mano.

c) Se aumentan las medidas de seguridad en el ejercicio de la caza: primero, en la práctica del aguardo o espera cuando se realiza por la noche; segundo, estableciendo medidas precautorias obligatorias para los participantes en las cacerías que se organicen en forma de monterías, ganchos, batidas, ojeos o tiradas colectivas y, en determinados casos, la señalización de los puestos, todo ello con el fin de mejorar la seguridad de las personas.

d) Se establecen medidas para facilitar el aprovechamiento de todas las especies cinegéticas existentes en un determinado terreno cinegético, con independencia del aprovechamiento principal que tenga.

e) Respecto a la regulación de los cotos de caza, se adoptan asimismo varias medidas: aplicar, cuando sea posible, a aquellos cotos de caza menor en los que sus titulares cinegéticos estén inscritos en el registro de empresas turístico cinegéticas y organizadores de cacerías, determinadas condiciones de los cotos intensivos; se convierte en obligatoria la suscripción por el facultativo competente, independientemente de la superficie, de los planes técnicos de caza relativos a los cotos intensivos; se facilita la elección, en cada temporada cinegética, de la modalidad de caza de las previstas en el plan técnico a aplicar a un determinado terreno; estableciendo, al tiempo, las condiciones en las que sea suscepti-

ble de modificarse la superficie de los cotos privados de caza, por ampliaciones o segregaciones, con el fin de garantizar su estabilidad durante la vigencia del plan técnico aprobado.

f) Se establece un procedimiento de comercialización de las especies cinegéticas que clarifica el confuso régimen anterior.

g) En los aspectos organizativos son tres las previsiones más novedosas: por un lado, se dota a la Comisión Regional de Homologación de Trofeos de Caza de la máxima autoridad en lo referido a la valoración y homologación de trofeos conseguidos en Castilla-La Mancha; por otro, se adecúa la composición de los Consejos Provinciales de Caza y del Consejo Regional; y en fin, se han establecido con bastante especificación las obligaciones de los componentes de los servicios de vigilancia privados.

Junto a estas medidas, por fin se hace realidad la disposición transitoria tercera del Decreto 141/1996, de 9 de diciembre, que obligaba a retirar las cercas cinegéticas interiores no contempladas en el plan técnico del coto y las contempladas a su revisión, habiéndose agotado con creces la vigencia de los planes técnicos aprobados anteriormente. En fin, se modifican los Anexos I y II del Real Decreto 1628/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula el listado y catálogo español de especies exóticas invasoras y se deroga la Disposición transitoria única del Decreto 257/2011, de 12 de agosto de 2011 (que había modificado el Reglamento de caza autonómico) para incluir al muflón (Ovis orientalis musimon) como especie naturalizada en nuestra Región, de acuerdo a la definición de la Ley 9/1999, de 26 de mayo, de Conservación de la Naturaleza y que sea incluida en el Catálogo Español de Especies Exóticas Invasoras.

Con ser esta la reforma más importante llevada a cabo en la materia durante este periodo, no menor impacto ha tenido la suspensión del ejercicio de caza en determinadas zonas que, como medida intrínsecamente unida al objetivo de estabilidad presupuestaria, lleva a cabo la Orden de Orden de 2 de enero de 2012. Esta norma deja en suspenso la Orden de 22 de noviembre de 2010, que regulaba el ejercicio de la caza en reservas de caza, cotos sociales y zonas de caza controlada de la comunidad autónoma de Castilla-La Mancha, hasta que se habiliten modos alternativos para su aprovechamiento cinegético a través de contratos de gestión de servicio público, modalidad ya prevista para los cotos sociales en el artículo 68.2 del Reglamento general de Caza de Castilla-La Mancha (Decreto 141/1996, de 9 de diciembre) y para las zonas de caza controlada, también mediante la adjudicación de su gestión a las sociedades colaboradoras conforme a lo dispuesto en el artículo 83.2 del citado Reglamento. Esta norma responde, según la literalidad de su Exposición de Motivos, al «inasumible esfuerzo económico» que para la Junta de Comunidades suponen los costes que se derivan de facilitar el ejercicio de caza en estos terrenos y los escasos ingresos que aportan las cuotas de entrada y complementarias que han de abonar los cazadores para la obtención de sus permisos y liquidación por las piezas abatidas.

2.2. ESPECIES PROTEGIDAS: LA CREACIÓN DE LA RED DE ALIMENTACIÓN DE ESPECIES NECRÓFAGAS

En este periodo ha sido publicado el Decreto 120/2012, de 26 de julio, por el que se crea la red de alimentación de especies necrófagas de Castilla-La Mancha y se regula la utilización de subproductos animales no destinados a consumo humano para la alimentación de determinadas especies de fauna silvestre en el ámbito regional. Esta norma, cuyas razones explicaremos seguidamente, se dicta como desarrollo de la normativa básica estatal (Real Decreto 1632/2011, de 14 de noviembre, regulando la alimentación de determinadas especies) que tenía por objeto la regulación de las normas de aplicación para la alimentación de aves necrófagas a nivel europeo (fundamentalmente tras la aprobación del Reglamento (UE) 142/2011 de la Comisión, de 25 de febrero de 2011, de establecimiento de normas sanitarias aplicables a los subproductos animales y los productos derivados no destinados al consumo humano). La norma autonómica deroga el Decreto 108/2006, de 26 de septiembre, que regula la alimentación de aves rapaces necrófagas con cadáveres y restos de animales de especies de ganadería o cinegéticas, estableciendo *ex novo* una red de muladares en el ámbito territorial de Castilla-La Mancha, para cumplir las nuevas exigencias legislativas respecto a subproductos animales y sanidad animal y asegurar la conservación de las especies contempladas en el anexo I.

Las especies necrófagas, entre las que destacan numerosas aves y ciertos mamíferos, como el lobo, forman parte del patrimonio ecológico de España y, en particular, de Castilla-La Mancha. Para satisfacer sus necesidades nutritivas, estas especies mantenían una dependencia, casi exclusiva, de los ungulados salvajes presentes en nuestros campos y montes, aunque progresivamente desarrollaron una mayor dependencia de las actividades ganaderas en régimen extensivo y el aprovechamiento cinegético de caza mayor. Así, en la Península Ibérica, los muladares y los cadáveres de ganado abandonados han sido la base alimenticia para el mantenimiento de estas poblaciones.

Sin embargo, como nos recuerda el Preámbulo de la norma, la aparición de las Encefalopatías Espongiformes Transmisibles (EETs) generó en Europa una crisis alimentaria sin precedentes, evidenciando las consecuencias del uso indebido de algunos subproductos animales para la salud pública y animal, la seguridad de la cadena alimentaria y la confianza de los consumidores. De ahí derivó la implementación de una estricta regulación dirigida a evitar su transmisión al ser humano, clasificando los restos y subproductos animales y determinando la gestión a realizar con cada uno de ellos. Para evitar todo riesgo de dispersión, los subproductos animales, con muy pocas excepciones, deben ser recogidos, trasportados y transformados o eliminados, de forma higiénica y en instalaciones especiales oficialmente autorizadas y supervisadas.

Esta nueva situación supuso un grave problema de conservación para la población de especies necrófagas, que no encuentran suficiente alimento para subsistir al haber desaparecido su principal fuente de suministro. Esto se agudiza en España y Portugal donde se asienta más del 50% de la población total de especies necrófagas de Europa,

algunas de las cuales incluidas en el Catálogo Nacional de Especies Amenazadas. La aplicación de las medidas de gestión y normas sanitarias mínimas de los subproductos animales no destinados a consumo humano, principalmente derivadas del Reglamento (CE) nº 1774/2002, de 3 de octubre, del Parlamento Europeo y del Consejo, supuso la obligatoriedad de retirar del campo los cadáveres de animales de producción ganadera, para su transformación o eliminación controlada. Ante las evidencias de que estas medidas suponían un perjuicio para la población de especies necrófagas, la Unión Europea permitió la creación de puntos de alimentación para las aves necrófagas, siempre bajo estrictas condiciones sanitarias.

La Decisión 2005/830/CE de la Comisión, de 25 de noviembre, incorporó un aspecto muy importante para la alimentación de las especies necrófagas, puesto que permitió depositar cadáveres de ovinos y caprinos que contuvieran materiales especificados de riesgo siempre y cuando se hubiera comprobado, en el 4% de las cabañas destinadas a este fin, la ausencia de EET. El Reglamento (CE) nº 1069/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de octubre de 2009, por el que se establecen las normas sanitarias aplicables a los subproductos animales y los productos derivados no destinados al consumo humano, y el posterior Reglamento (UE) nº 142/2011, de la Comisión, de 25 de febrero de 2011 que lo desarrolla, relajarían los requisitos para el suministro de determinados subproductos animales a aves necrófagas con problemas de conservación, además de contemplar la posibilidad de establecer alternativas a los muladares.

En aplicación de esta normativa comunitaria fue dictado el Real Decreto 1632/2011, de 14 de noviembre, por el que se regula la alimentación de determinadas especies de fauna silvestre con subproductos animales no destinados a consumo humano, establece las normas básicas de su utilización en la alimentación de determinadas especies de la fauna silvestre. En esta norma se habilita a las autoridades competentes para delimitar las zonas de protección para la alimentación de especies necrófagas de interés comunitario (espacios Natura 2000, territorios con planes de recuperación y conservación aprobados por las CCAA y otras áreas prioritarias).

La norma autonómica de desarrollo sigue en gran medida la estructura y dictados de la norma estatal, incorporando escasas novedades. Una de estas peculiaridades, y al objeto de lograr una mejor distribución y dispersión territorial, así como facilitar la disponibilidad de alimento de forma más homogénea, es el establecimiento, como criterio de prelación, del menor tamaño de las explotaciones. Así, estas especies necrófagas podrán alimentarse a partir de subproductos animales sin tener que realizar grandes desplazamientos, favoreciendo un mejor acceso a los recursos alimenticios, al autorizar un mayor número de recintos en donde poder satisfacer sus necesidades tróficas. Y además se prioriza la autorización de pequeñas explotaciones ganaderas de la especie ovina, en detrimento de las bovinas, que solo podrán autorizarse excepcionalmente en zonas de baja prevalencia siempre y cuando no se puedan cubrir las necesidades de alimentación de las especies necrófagas con otras especies.

Por otro lado, el art.3 de la norma autonómica crea la denominada «Red de alimentación de especies necrófagas de interés comunitario en Castilla-La Mancha», que estará formada por el conjunto de muladares y explotaciones ganaderas en régimen extensivo autorizadas dentro de las zonas de protección, y cuyo objetivo es asegurar la alimentación de las poblaciones de especies necrófagas de interés comunitario, garantizando, en cualquier caso, la salud pública y animal. Su plan de gestión, que deberá ser público, servirá de base para la autorización de muladares y explotaciones ganaderas dentro de las zonas de protección. En su elaboración deben tenerse en cuenta: la evaluación de las poblaciones de especies necrófagas de interés comunitario que campean en Castilla-La Mancha, su distribución, por provincias, dentro de la región y las zonas de cría; la evaluación de las necesidades tróficas, por provincias, de estas poblaciones; y la distribución territorial de muladares autorizados y las zonas de protección en el momento de su redacción.

En el articulado del Decreto se establecerán rigurosamente:

a) Los requisitos generales y específicos para la alimentación de especies necrófagas (arts.4 y 5). Entre estos últimos, se requiere para su autorización, si es en muladares o comedores: estar suficientemente alejado de zonas habitadas, y en todo caso a más de 500 metros de núcleos de población estable, y de cualquier suministro de agua potable, o curso de agua y nunca ubicarse próximo a aeropuertos, pistas de aterrizaje, helisuperficies, tendidos eléctricos ni parques eólicos; disponer de una zona acondicionada para la alimentación que esté delimitada mediante vallas u otros medios adecuados a las pautas de alimentación natural de esas especies, y cuyo acceso esté restringido a aves necrófagas; tener una superficie suficiente y estar situado en una zona despejada que permita el vuelo (posarse y remontarse); contar con un único acceso restringido y controlable para los vehículos de transporte y tener delimitada una zona en que depositar los subproductos animales; cumplir con la normativa zoosanitaria aplicable, y especialmente, velar porque las explotaciones ganaderas de las que se suministren estén al corriente del programa de vigilancia de las EETs; elaborar un listado de las explotaciones ganaderas que vayan a depositar sus cadáveres en el muladar, identificadas con su correspondiente código REGA, así como la especie animal que se trate.

b) El procedimiento de autorización de muladares o comederos y de explotaciones ganaderas en zonas de protección, cuya solicitud deberá dirigirse a la persona titular de la Consejería competente en materia de Agricultura, exige: primero, que se hayan evaluado las necesidades tróficas de las poblaciones de especies necrófagas que se alimenten en función de lo establecido en el Plan de gestión de especies necrófagas y la tasa probable de mortalidad de los animales de las explotaciones ganaderas dentro de dicha zona; y segundo, que sea emitido informe favorable de la Dirección General competente en materia de Agricultura y Ganadería, en el que se determine que se cumplen las condiciones necesarias para garantizar el control de los riesgos para la salud pública y

animal y se haya procedido a su inscripción en el registro oficial correspondiente, en el caso de los muladares, y en el REGA en el caso de explotaciones ganaderas (art.6). La retirada o suspensión de la autorización se regula en el art. 8.

c) Las obligaciones de los particulares (art.7): destacando, el mantenimiento y actualización de los libros de registro identificando a los animales, resultados de las pruebas de ETT, fechas de los aportes nutrientes, información a la Consejería de Agricultura.

d) Registros oficiales mantenidos por la Consejería, que deberán incluir una información mínima sobre las explotaciones ganaderas, rebaños o espacios naturales acotados ubicados en las denominadas zonas de protección para la alimentación de especies necrófagas de interés comunitario.

e) Las medidas de inspección y control, que se encomiendan a los Agentes Medioambientales de Castilla-La Mancha, y el régimen sancionador que se remite al dispuesto en la Ley 8/2003, de 24 de abril, de Sanidad Animal y en la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, sin perjuicio de las posibles responsabilidades civiles, medioambientales, penales o de otro orden que puedan concurrir.

2.3. EL PLAN DE INSPECCIÓN AMBIENTAL DE CASTILLA-LA MANCHA 2012-2018

Los Planes de Inspección Ambiental y los programas anuales que los desarrollan constituyen el instrumento principal a la hora de establecer las actuaciones de inspección y control en el ámbito de la Calidad e Impacto Ambiental. Basándose en la premisas de que ambos tipos de acciones deben evolucionar «hacia nuevos planteamientos basados en un enfoque proactivo, dinámico y de planificación estratégica, sometidos a un proceso de mejora continua basada en la medida de indicadores de eficacia que permitan evaluar tanto los recursos destinados como los objetivos alcanzados», la Orden de 24 de mayo de 2012 aprueba el Plan de Inspección Medioambiental de Castilla-La Mancha para el período 2012 a 2018.

Su objetivo primero es el de comprobar el grado de cumplimiento de la normativa medioambiental, con el fin último de conseguir un nivel elevado de protección del medio ambiente de Castilla-La Mancha. Para ello, define la estrategia de inspección y control medioambiental en Castilla-La Mancha, teniendo en cuenta lo dispuesto en la Recomendación de 4 de abril de 2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre criterios mínimos de las inspecciones medioambientales en los Estados miembros y en el art. 23 de la Directiva 2010/75/UE sobre emisiones industriales.

El Plan establece tanto los objetivos generales como estratégicos, que serán concretados en los diferentes programas que servirán de desarrollo, al tiempo que se identifican programas de mejora continua y creación de capacidad, como formación y acti-

vidades de coordinación con otras estructuras competentes en materia de inspección medioambiental (confederaciones hidrográficas, entes locales, Seprona…). Particularmente, se especifican los métodos para la realización de la evaluación y el seguimiento de las medidas acordadas, concretando los indicadores que servirán para evaluar el grado del cumplimento del plan y los programas de desarrollo.

Una novedad destacable es el cambio en la estructura de control, que pasa de estar basada en áreas temáticas dispersas (residuos, atmósfera, evaluación ambiental…) a centralizarse en áreas funcionales, contemplando de forma independiente la autorización ambiental de instalaciones y el seguimiento e inspección de las mismas desde el mismo servicio, estableciendo procedimientos de trabajo e instrucciones técnicas integradas dentro de un sistema de calidad definido.

Su ámbito material de aplicación comprende:

- Agua. La inspección se limita a la gestión de aguas residuales en el interior de las actividades. Comprende la verificación del cumplimiento, en el punto de vertido, de los límites establecidos en la correspondiente autorización.
- Aire. Inspección de las condiciones de autorización de las emisiones a la atmósfera y de las condiciones de autorización de emisión de gases de efecto invernadero.
- Residuos. Inspección de gestores, productores, transportistas y almacenamientos de residuos.
- Protección de la calidad del suelo. Comprobación de la existencia y adecuación de los informes preliminares de situación de suelo de las actividades inspeccionadas.
- Ruido y vibraciones en el ámbito industrial.
- Prevención y control integrados de la contaminación. Inspección de actividades sometidas a la Ley 16/2002
- Evaluación de Impacto Ambiental. Verificación de los cumplimientos de los condicionados asumidos por proyectos, planes y programas en sus respectivos procedimientos de evaluación ambiental.
- Comprobación de las inversiones realizadas en materia de protección medioambiental

Con esta norma, Castilla La Mancha se suma a las Comunidades Autónomas que han venido aprobando, desde el año 2008, medidas de planificación inspectora similares, en cumplimiento de la normativa comunitaria y estatal de aplicación, como Andalucía, Murcia, Madrid, Aragón o Navarra, por citar las más recientes.

2.4. CONTAMINACIÓN POR NITRATOS Y GESTIÓN DE PURINES

La Orden de 26 de julio de 2012 deroga la normativa anterior referida a la gestión del estiércol en las explotaciones porcinas, al objeto de agilizar los trámites en gestión

de purines a los ganaderos de porcino de zonas no vulnerables a la contaminación por nitratos de origen agrario.

Con esta norma se pretende equiparar la situación del sector ganadero de Castilla-La Mancha a la del resto de productores nacionales y reducir unos costes que les hacían menos competitivos. El sistema vigente hasta la actualidad era el más restrictivo de todas las comunidades autónomas españolas, y establecía numerosas trabas administrativas para la gestión de purines para todas las explotaciones porcinas de la región, incrementando por tanto sus costes y restándoles competitividad con respecto a ganaderos de otras zonas nacionales. Con la nueva Orden tan solo se mantendrán las actuales restricciones en las zonas vulnerables a la contaminación por nitratos de origen agrario, flexibilizando los requisitos para el resto de áreas. Con ello se beneficiará a 597 explotaciones de porcino, más del 50 por ciento de las existentes en Castilla-La Mancha.

3. MEDIDAS DE EJECUCIÓN

3.1. RED NATURA 2000 Y DESAFECTACIÓN DE REFUGIOS DE FAUNA

El 30 de octubre se publicaba en el Diario Oficial de Castilla-La Mancha el Decreto 141/2012, de 25 de octubre por el que se desafecta del régimen cinegético especial de Refugio de Fauna los montes Quinto de Don Pedro y Cardeñosa en Los Yébenes y Nava de Don Diego en Los Navalucillos. Según la justificación ofrecida por la norma, a lo largo de la vigencia de este tipo de protección, la realización de actuaciones de carácter forestal y cinegético para su conservación (tratamientos silvícolas, aprovechamientos de madera, realización de batidas de control poblacional de especies como el ciervo) ha puesto de manifiesto que el aprovechamiento ordenado de los recursos forestales y cinegéticos es compatible con la conservación del medio natural y la recuperación y conservación de la fauna amenazada.

Con esta resolución da comienzo el anunciado proceso de descatalogaciones de espacios protegidos en Castilla-La Mancha, con severas críticas por parte de los principales colectivos ecologistas. Estos argumentan que se elimina de esta forma la protección de unas fincas públicas en las que se venían desarrollando con éxito proyectos de recuperación de fauna, en particular de especies en peligro de extinción, como el lince ibérico, el águila imperial o la cigüeña negra. Extrañando, por lo demás, que la aprobación del decreto se ha producido sin haber realizado el preceptivo procedimiento de información pública y sin haber consultado a los Consejos de Caza y de Medio Ambiente, con un importante déficit del necesario proceso de participación pública.

Debe recordarse que los refugios de fauna descatalogados forman parte de espacios de la Red Natura 2.000 y venían siendo importantes bancos de prueba de un modelo de gestión sostenible en los que se han empleado cuantiosos medios materiales y personales que, tras esta decisión normativa, se habrán echado a perder sin una justificación clara.

3.2. ACTUALIZACIÓN Y REVISIÓN DE LOS CATÁLOGOS DE MONTES DE UTILIDAD PÚBLICA

Mediante el Real Decreto 1676/84, de 8 de febrero, Castilla-La Mancha asumió la administración y gestión de los montes declarados de utilidad pública, y específicamente «la declaración de utilidad pública, así como la inclusión y exclusión en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública», que antes se ubicaba en el Ministerio de Agricultura.

Una vez asumidas estas funciones, la Administración Autónoma consideró prioritario completar la revisión y actualización, ya iniciada entre los años 1968 y 1973, de la relación de montes que estaban incluidos en los Catálogos de Montes de las cinco provincias castellano manchegas de 1901, así como la inclusión de los Montes declarados de Utilidad Pública con posterioridad. El Decreto 152/2002, de 29 de octubre autorizó a la Consejería de Agricultura y Medio Ambiente, responsable entonces de la gestión de los Montes de Utilidad Pública a través de su Dirección General de Medio Natural, la actualización y revisión de los Catálogos de Montes de Utilidad Pública de las provincias integrantes de esta Comunidad Autónoma. Dichas revisiones y actualizaciones fueron aprobadas en virtud de diversas resoluciones en los años 2005 (Cuenca), 2006 (Toledo y Ciudad Real), y 2007 (Albacete), fechas desde las que no se había vuelto a llevar a cabo revisión y actualización alguna de los distintos Catálogos.

Sin embargo, después de esas fechas han acontecido diversas circunstancias que dan pie a la modificación operada por la Orden que comentamos. Entre ellas:

- La declaración de la Utilidad Pública de una finca propiedad del Organismo Autónomo Parques Nacionales, en la provincia de Cuenca, que ha constituido un nuevo monte.

- La declaración de la Utilidad Pública en la provincia de Ciudad Real de siete Montes Elencados de Ciudad Real, dos de ellos transferidos a la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha en 1984, dos más pertenecientes a la Junta en 1998, otros dos pertenecientes a la Junta por compra-venta y un último adquirido mediante escritura de permuta con parte de otro monte ya catalogado, y que han constituido, bien independientemente o agrupados, nuevos montes o se han incorporado a otros ya existentes.

- La declaración de la Utilidad Pública en la provincia de Guadalajara de un consorcio establecido con el antiguo Patrimonio Forestal del Estado, un monte incluido en el Inventario de Bienes Municipales del Ayuntamiento de Gascueña de Bornova y 17 Montes Elencados y transferidos a la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha en 1984, y que han constituido todos ellos nuevos montes.

- La declaración de la Utilidad Pública en la provincia de Toledo de un monte incluido en el Inventario de Bienes Municipales del Ayuntamiento de La Calzada de Oropesa, un Monte Elencado y adquirido por la Junta mediante escritura de compra-venta y uno último sin elencar pero adquirido igualmente

por la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha mediante escritura de compra-venta, habiendo constituido tres nuevos montes.

– La actualización en 2007 de la descripción del Monte de Utilidad Pública nº 79 del Catálogo de Albacete, que quedó pendiente para la primera actualización que se hiciese del Catálogo de Albacete.

Por todo ello, y de acuerdo a la Ley 10/2006, de 28 de abril, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes y a la Ley 3/2008, de 12 de junio, de Montes y Gestión Forestal Sostenible de Castilla La Mancha, la Orden de 2012 aprueba la actualización de los Catálogos de Montes de Utilidad Pública de las provincias de Albacete, Ciudad Real, Cuenca, Guadalajara y Toledo, cerrados todos ellos a efectos administrativos, tras su revisión y actualización, el 18 de junio de 2012.

El Catálogo de la provincia de Albacete comprende 174 montes, estando en ellos incluidos dos montes que están descatalogados, y que eran uno del Estado y otro de una Entidad Local; los vigentes son: 76 de la titularidad de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha (uno de ellos agrupado a otro), 95 de Entidades Locales y uno de una Mancomunidad, con una superficie pública de 205.369,8376 hectáreas, y una superficie total de 248.504,9070 hectáreas, siendo la superficie enclavada de 43.135,0694 hectáreas.

El Catálogo de la provincia de Ciudad Real comprende 90 montes, estando en ellos incluidos tres montes que están descatalogados, y que sus titularidades eran: dos del Patrimonio Forestal del Estado y otro, de una Entidad Local, siendo pues los vigentes: 40 de la titularidad de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha y 47 de Entidades Locales, con una superficie pública de 93.412,9746 hectáreas, y una superficie total de 94.499,7017 hectáreas, siendo la superficie enclavada de 1.086,7271 hectáreas.

El Catálogo de la provincia de Cuenca comprende 285 montes, correspondiendo la titularidad de 44 a la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha (uno de ellos agrupado a otro), 234 a Entidades Locales (dos de ellos agrupados a un tercero), 3 a otras Entidades Públicas, otros 3 a Entidades Benéficas, y 1 al Estado, en su Administración Central, con una superficie pública de 230.784,9020 hectáreas, y una superficie total de 243.465,4363 hectáreas, siendo la superficie enclavada de 12.680,5343 hectáreas.

El Catálogo de la provincia de Guadalajara comprende 336 montes, estando en ellos incluidos dos montes que están descatalogados, y que sus titularidades eran de Entidades Locales, siendo, pues, los vigentes: 49 de la titularidad de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, 279 de Entidades Locales (seis de ellos agrupados a otros tantos), 5 de otras Entidades Locales y 1 de una Entidad Benéfica, con una superficie pública de 226.484,5180 hectáreas, y una superficie total de 235.227,6929 hectáreas, siendo la superficie enclavada de 8.743,1749 hectáreas.

El Catálogo de la provincia de Toledo comprende 77 montes, estando en ellos incluido un monte que está descatalogado, y que su titularidad era de una Entidad

Local, siendo pues los vigentes: 19 de la titularidad de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, 56 de Entidades Locales y 1 del Estado, en su Administración Central, con una superficie pública de 77.245,8210 hectáreas, y una superficie total de 83.307,1662 hectáreas, siendo la superficie enclavada de 6.061,3452 hectáreas.

Esta revisión administrativa probablemente no tendría mayor interés si no fuera porque a propósito de esta riqueza patrimonial, pero también ambiental, se ha suscitado en recientes fechas una importante polémica, a raíz del estudio por parte del Gobierno Regional de la posibilidad de desafectar más de 50 montes de titularidad autonómica, con una extensión superior a 40.000 has, para proceder a su enajenación por considerarlos fincas rústicas infrautilizadas. Volveremos sobre esto al final del trabajo.

4. MEDIDAS DE FOMENTO DEL PROGRAMA DE DESARROLLO RURAL

Destacamos en este capítulo las medidas incardinadas dentro del Programa de Desarrollo Rural para Castilla-La Mancha 2007-2013, aprobado al amparo del Reglamento (CE) nº 1698/2005 , del Consejo, de 20 de septiembre relativo a la ayuda a través de Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (Feader), que establece ayudas agroambientales para apoyar a las zonas rurales y responder a la creciente demanda social de implantación de técnicas culturales respetuosas con el medio ambiente. Para una adecuada conservación de la Red de Natura 2000, también propone ayudar a las prácticas agrícolas que contribuyan al mantenimiento de los hábitats y especies en estas zonas.

Tras la aceptación por parte de la Comisión Europea de una serie de modificaciones del citado Programa, **la Orden de 15 de marzo de 2012 establece unas nuevas bases reguladoras para la concesión de subvenciones para aplicación de las medidas agroambientales.**

Las modificaciones se refieren a determinados compromisos agroambientales, como la división de la prima establecida para la ganadería ecológica, en función de si se termina el cebo o no en la explotación, y respecto del girasol, en la que se sustituye la obligación de dejar una linde perimetral de un metro de ancho en todas las parcelas por el establecimiento de unas zonas de abandono de la actividad agraria en un mínimo del 3% de la superficie acogida a compromisos.

Las medidas agroambientales a que se refiere esta norma son: agrosistemas extensivos en secano, apicultura para mejora de la biodiversidad en zonas naturales, ganadería y agricultura ecológica, mantenimiento de razas autóctonas puras en peligro de extinción, conservación de la dehesa de Castilla-La Mancha, regulación del pastoreo en Espacios Naturales Protegidos, mantenimiento de la biodiversidad y el paisaje en franjas perilagunares, entorno de cauces fluviales, apoyo a la recuperación de especies amenazadas mediante la creación de caballones, lucha contra la erosión en cultivos leñosos, integración medioambiental del cultivo del viñedo de secano, prácticas agroambientales en el cultivo del girasol de secano.

En todo caso, hay que tener en cuenta que las disposiciones derivadas de la reglamentación europea en materia de aplicación del régimen de pago único y otros regímenes de ayuda directa a la agricultura y a la ganadería obligan a los titulares de explotaciones agrarias a la presentación de una solicitud de ayuda única.

En la Orden se regulan con detalle las condiciones que deben reunir los beneficiarios de las ayudas, los compromisos y obligaciones asumidas, los supuestos de modificación y revisión de las condiciones de las subvenciones, las cuantías de las subvenciones con los criterios de prioridad en ausencia de disponibilidades presupuestarias y los controles administrativos y sobre el terreno. Se define asimismo la Unidad Mínima de Cultivo Agroambiental (UMCA) como la superficie agroambiental o el número de cabezas de ganado expresado en UGM de la explotación que servirá de base para el cálculo de la ayuda que percibirá cada beneficiario. El procedimiento para el otorgamiento de ayudas es el de concurrencia competitiva, correspondiendo al Director General resolver sobre las solicitudes iniciales de ayuda, que especificarán las unidades objeto del compromiso agroambiental. Además, las parcelas por las que se contraiga el compromiso agroambiental deberán permanecer invariables a lo largo de los cinco años de duración de los compromisos agroambientales, salvo transferencias y causas de fuerza mayor o circunstancias excepcionales.

En esta misma política pueden citarse la **Orden de 15 de febrero de 2012, de ayudas destinadas a compensar las dificultades naturales en zonas de montaña y en otras zonas con dificultades,** a fin de indemnizar por los costes adicionales y la pérdida de ingresos en los que incurren los agricultores que continúan con la actividad agraria en estas zonas y contribuir a promover sistemas de producción sostenibles. Y, en especial, para que puedan hacer frente a las dificultades específicas en las zonas de la red Natura 2000.

El Acuerdo de 2 de marzo de 2012 regula las ayudas a la producción de cultivos forestales para la obtención de biomasa, es decir, «Cultivos energéticos perennes (monte bajo de ciclo corto y gramíneas herbáceas)» relacionados con la prioridad «Energías renovables». Por eso, esta ayuda se destina a financiar las inversiones y gastos necesarios para llevar a cabo el cultivo de biomasa forestal con destino a fines energéticos. A través de las citadas actuaciones se propicia la sustitución de combustibles fósiles y la ordenación de las producciones, redundando en puestos de trabajo en los procesos de plantación, conservación, recolección y comercialización del producto obtenido.

Por último, mediante Resolución de 13 de marzo de 2012 de la Dirección General de Desarrollo Rural y Política Forestal se ha publicado el Acuerdo de prórroga del **Convenio entre el Ministerio y la Junta de Comunidades** para la finalización de las 25 actuaciones previstas para la dinamización y promoción del medio rural y respecto a las actuaciones referidas al Observatorio del Medio Rural, finalizar 16 planes de zona de las 29 áreas rurales definidas en su redacción original.

5. MODIFICACIONES EN MATERIA ORGANIZATIVA

5.1. EL CUERPO DE AGENTES MEDIOAMBIENTALES

El Cuerpo de Agentes Medioambientales de Castilla-la Mancha fue creado por la Disposición Adicional Primera de la Ley 9/1999, de 26 de mayo, de Conservación de la Naturaleza. Sus funciones, forma de acceso, organización, promoción, categorías y derechos y deberes se encontraban regulados en el Decreto 17/2000, de 1 de febrero. Este cuerpo fue adscrito orgánicamente a la Secretaría General de la Consejería de Agricultura por el Decreto 126/2011, de 7 de julio, que establece la estructura orgánica y las competencias de la Consejería de Agricultura.

Según el preámbulo, el elevado número de miembros que lo integra, así como la diversidad de funciones que constituyen su cometido, plantean la conveniencia de la adscripción funcional al director general de medio natural. Por ello, el Decreto 85/2012, de 24 de mayo, modifica los artículos 2, 7 y 8 del Decreto 17/2000. El primero para determinar su nueva adscripción funcional; el segundo para crear la figura del Coordinador Regional, al que se le encomiendan funciones de dirección, coordinación y unificación del Cuerpo en todo el ámbito autonómico; y el tercero, a los efectos de regular la provisión del puesto de Coordinador Regional.

Así, el Cuerpo de Agentes Medioambientales queda adscrito orgánicamente a la Secretaría General de la Consejería de medio ambiente. Respecto a su estructura jerárquica, junto a los Coordinadores Provincial, Adjunto, Comarcal y los Agentes, se crea el puesto de Coordinador Regional, que depende directa e inmediatamente del Director General de medio natural, ejerce sus funciones en calidad de superior jerárquico de todos los integrantes del Cuerpo de Agentes Medioambientales y es el superior inmediato de los Coordinadores Provinciales. Sus funciones específicas son: la dirección, coordinación y unificación de criterios de actuación de todos los integrantes del Cuerpo de Agentes Medioambientales y el ejercicio de la dirección, supervisión y control de las actuaciones de los Coordinadores Provinciales. El puesto de Coordinador Regional será cubierto por el sistema de libre designación.

Como vemos, tras la inicial reducción de determinados cargos públicos, políticos y de libre designación, van apareciendo otros nuevos con diferente denominación y diversa justificación.

5.2. LA CREACIÓN DE LA COMISIÓN REGIONAL DE CAMBIO CLIMÁTICO

La Comunidad Autónoma de Castilla La Mancha no ha sido nunca ajena a los problemas socioeconómicos planteados por el cambio climático. De hecho, el Decreto 42/2008, de 1 de abril, creó la Comisión Regional de Coordinación de Políticas de Cambio Climático de Castilla-La Mancha. Asimismo, la Oficina de Cambio Climático lleva ya funcionando desde 2007, como órgano de estudio y asesoramiento en la materia.

Como es conocido, la respuesta internacional para encarar la cuestión se inició con la Convención Marco de Naciones Unidas (UNFCCC) sobre el Cambio Climático en el año 1992. Ésta permitió el desarrollo del Protocolo de Kioto, principal plan de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero con horizonte temporal 2012. Los últimos avances políticos que refuerzan el marco multilateral de lucha contra el cambio climático se acordaron en Durban (diciembre 2011) en la Conferencia de las Partes (COP17-COP/MOP7), gracias a tres elementos centrales de un amplio paquete de decisiones: un proceso para determinar un marco legal aplicable a todos los países que facilite la acción climática a partir de 2015; la puesta en marcha del Fondo Verde para el Clima; o la continuación del Protocolo de Kioto a través de un segundo periodo de Compromiso que comenzará el 1 de enero de 2013.

En tal sentido, la Unión Europea ha desarrollado una política acorde con este marco internacional, y se ha comprometido a un conjunto de objetivos climáticos y energéticos de gran alcance. La estrategia Europa 2020 para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador incluye entre sus objetivos uno centrado en materia de clima y energía: los Estados Miembros se han comprometido a reducir un 20% las emisiones de gases de efecto invernadero, aumentar el porcentaje correspondiente a las energías renovables hasta un 20% y lograr el objetivo del 20% de eficiencia energética de aquí a 2020. España se encuentra obligada, por tanto, a contribuir a los objetivos europeos definiendo políticas dirigidas a la reducción de emisiones de gases de efecto invernadero y a la adaptación al cambio climático, que repercuten en todos los sectores de la sociedad. Aunque es cierto que el núcleo duro de las competencias que se ven afectadas por estas medidas están transferidas, por lo que la aportación de las regiones resulta imprescindible. Como reconoce el Consejo de las Regiones de Europa, «las respuestas regionales al Cambio Climático deben desempeñar un papel importante junto con las políticas internacionales, europeas y nacionales, aprovechando los intercambios y la cooperación entre las regiones que afrontan amenazas similares y tienen idénticas oportunidades».

Con estos argumentos, el Decreto 133/2012, de 6 de septiembre, crea la Comisión Regional de Cambio Climático de Castilla-La Mancha, como órgano colegiado consultivo y de coordinación entre los diferentes departamentos de la Administración regional con implicación en la lucha frente al cambio climático, haciendo de la colaboración con el sector privado una premisa en la consecución de una mayor eficiencia energética. No obstante hay que señalar que son pocas las novedades introducidas respecto a la anterior Comisión Regional de Coordinación, salvo el adelgazamiento de su estructura orgánica y la asunción de un mayor protagonismo por el propio Consejero de medio ambiente.

Adscrita orgánicamente a la Consejería de medio ambiente, su composición es la siguiente:

a) Presidencia: el Consejero de medio ambiente.

b) Vocalías: una vocalía por cada Consejería, nombrada por la Secretaría General correspondiente. También ostentará una vocalía el titular de la Oficina de Cambio

Climático de Castilla-La Mancha, la Secretaría General de Agricultura y los Directores Generales de agricultura y ganadería, de montes y espacios naturales, de infraestructuras y desarrollo rural y de calidad e impacto ambiental.

c) Secretaría: Un funcionario adscrito a la Consejería de medio ambiente.

Sus funciones enumeradas en el art.3 del Decreto son:

– Coordinar a las distintas Consejerías del Gobierno de Castilla-La Mancha para el impulso de políticas y estrategias con posibles repercusiones en materia de cambio climático.

– La respuesta colegiada de la representación castellano-manchega en la Comisión Regional de Cambio Climático y en aquellos planes o programas que, en el marco de esta Comisión se desarrollen.

– Efectuar y valorar propuestas relativas a los planes y programas regionales que tengan incidencia en materia de cambio climático, incluidas las medidas de naturaleza normativa.

– Impulsar y coordinar programas y actuaciones que fomenten la reducción de emisiones en los sectores y actividades no incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 1/2005, de 9 de marzo, por la que se regula el régimen del comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero, y la Ley 13/2010, por la que se modifica la Ley 1/2005, para perfeccionar y ampliar el régimen de comercio e incluir las actividades de aviación.

– Estudiar, valorar y elaborar la adecuada respuesta administrativa a la legislación básica del Estado en esta materia.

La constitución oficial de la Comisión se ha producido el día 23 de octubre de 2012.

5.3. REESTRUCTURACIÓN DEL CONSEJO ASESOR DE MEDIO AMBIENTE: ¿JUSTIFICACIÓN DE AHORRO O PROTAGONISMO ADMINISTRATIVO EN LA GESTIÓN?

El Consejo Asesor de Medio Ambiente, órgano colegiado consultivo en la materia, se creó por Decreto 141/1994 de 20 de diciembre como órgano asesor de la Junta de Comunidades. , y fue modificado por Decreto 30/2005 para adecuarlo a la Ley 9/99 de Conservación. Ha sido objeto de una revisión en el Decreto 160/2012, de 20 de diciembre, por el que se establece la composición y funciones del Consejo, según su Preámbulo, para corregir su funcionamiento poco ágil.

El Consejo Asesor de Medio Ambiente, que ha visto reducido el número de representación ciudadana, en favor del ámbito gubernamental y administrativo, estará compuesto por las siguientes personas:

a) La Consejera de medio ambiente, que ostentará la presidencia.

b) La titular de la Dirección General de calidad e impacto ambiental que ostentará la vicepresidencia primera.

c) La titular de la Dirección General de montes y espacios naturales que ostentará la vicepresidencia segunda.

d) Las titulares de las Direcciones Generales de producción agropecuaria, desarrollo rural, el agua, la energía, salud pública, turismo, patrimonio arqueológico y educación en valores en función de las materias a tratar.

e) Cinco vocales en representación de las organizaciones no gubernamentales, designados por y entre dichas organizaciones, dedicadas a la defensa del medio ambiente con ámbito de actuación y representación en la región.

f) Un vocal en representación de las organizaciones de Consumidores y Usuarios de Castilla-La Mancha designada a iniciativa del Consejo de Consumidores y Usuarios de Castilla-La Mancha.

g) Dos vocales en representación de las Organizaciones Profesionales Agrarias con mayor implantación en la Región.

h) Un vocal en representación de la Confederación de Empresarios de Castilla-La Mancha.

i) Un vocal en representación de la Federación de Municipios y Provincias de Castilla-La Mancha.

Las críticas a esta nueva composición del Consejo han surgido porque dentro del epígrafe de organizaciones no gubernamentales se incluyen asociaciones ecologistas, de cazadores y de propietarios de cotos de caza: Ecologistas en Acción, WWF/Adena, SEO/Birdlife, Ardeidas, Asociación de Titulares de Cotos, Cazadores y Actividades afines al sector cinegético de Castilla-La Mancha (Atica CLM) Asociación de propietarios rurales para la gestión cinegética y la protección del medioambiente (Aproca). Siendo bien conocidas las desafectas relaciones entre algunos de estos colectivos, y dado que estas vocalías se designarán previa propuesta de las citadas organizaciones, el objetivo de reducción de la participación, basado en la supuesta eficiencia económica y de agilización en el funcionamiento, podría verse frustrado por el bloqueo de intereses tan contrapuestos.

En lo relativo a las funciones del Consejo, la norma no trae grandes modificados: asesoramiento al Consejero, información prelegislativa, colaboración en el desarrollo de la Estrategia Regional de Desarrollo Sostenible, iniciativas en materia medioambiental, promoción de la colaboración público-privada, emisión de informes y propuestas.

6. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL

6.1. CAPTACIÓN ABUSIVA DE AGUAS EN UN ACUÍFERO SOBREEXPLOTADO ¿DELITO AMBIENTAL?

Tras estar varios meses en los medios de comunicación, la noticia de la petición de la Fiscalía solicitando la apertura de juicio por presunto delito ecológico de la extrac-

ción abusiva de aguas en el acuífero sobreexplotado de La Mancha Occidental, ha culminado en una sentencia de la Audiencia Provincial de Ciudad Real nº 16, de 9 de julio de 2012, negando esta consideración. El denunciado es absuelto de los cargos por los que la Fiscalía llegó a solicitar cuatro años y medio de cárcel, en el caso de que se le considerase autor de un delito ecológico, o bien una pena leve de multa por «distracción de aguas». La sección primera de la Audiencia entiende que «no ha quedado probado que los expresados excesos de consumo de agua atribuidos al acusado supusieran un riesgo grave para el equilibrio de los ecosistemas». Aunque se da por hecho que en las campañas de riego 2003 y 2004 extrajo casi 850.000 m3 de más entiende el tribunal que «en los años donde se han producido resultó ser un periodo hidrológico de tipo medio, no correspondiente a uno de sequía».

La absolución no excluye, sin embargo, «la responsabilidad administrativa en la que pudiera haber incurrido», destacando que, en este caso, ni siquiera la Confederación Hidrográfica, ha conseguido acreditar el grave daño, agregando textualmente: «siendo sensible esta Sala a la indispensable protección del medio ambiente que desarrollan todos los organismos encargados de velar por la calidad del medio ambiente, si bien la ausencia de una prueba pericial o de otro tipo, clara, convincente e indubitada, de la existencia de un grave riesgo para el equilibrio de los sistemas naturales, nos impide dictar sentencia condenatoria». No obstante, tampoco hay que entender este caso cerrado, pues una de las querellantes ha anunciado ya su intención de recurrir esta sentencia.

6.2. SANCIONES EN MATERIA DE AGUAS

A. Presunción de veracidad de los agentes fluviales y principio de proporcionalidad en la cuantía de la sanción

La sentencia 36/2012, de 19 de enero, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha, resuelve sobre la sanción impuesta a un particular por la Confederación Hidrográfica del Júcar, por la comisión de una infracción leve referida a la corta de ramaje y arbustos sin previa autorización en zona de dominio público hidráulico y vallado en servidumbre de paso en la margen del río.

La cuestión fundamental que se dilucida versa sobre la presunción de veracidad del agente fluvial, que era la única prueba de la comisión de tales infracciones y que no resultó desvirtuada por la prueba testifical aportada por la parte tiempo después de cometida la infracción. Señala el Tribunal, con apoyo en una sólida jurisprudencia, que debe prevalecer la declaración del agente fluvial, ratificada hasta en dos ocasiones, frente a la declaración de los particulares, «dada la condición de aquel como agente de la autoridad, sin que haya quedado acreditado que el mismo haya actuado de forma arbitraria o con abuso de poder». Parece evidente, de lo que se desprende en la propia sentencia, que el informe de parte no tuvo los mínimos requisitos de credibilidad, por las circunstancias y la forma en que fue emitido.

Otra de las cuestiones que se cuestionan en la sentencia se refiere a la aplicación del principio de proporcionalidad en la graduación de la sanción impuesta, que ascendía a cerca de 6000 euros, entendiendo que la cuantía no ha tenido en cuenta los criterios recogidos en el art. 117 de la Ley de Aguas. Es este un tema bastante recurrente en la jurisprudencia (vid por todas la Sentencia del TSJCM de 16 de julio de 2010), donde se estableció que: el art.109 de la Ley de aguas (en su redacción de 1994) previó que para las infracciones leves podría imponerse una multa de hasta un millón de pesetas. Sin embargo, hay que tener en cuenta que el art.319.1 del Reglamento de Dominio Público Hidráulico establece que tal régimen debe acomodarse a los límites reglamentarios que se impusieron en este y que prevén como cuantía máxima de tales sanciones la de 40.000 pesetas. El Tribunal entiende que hay argumentos sobrados para entender aplicables los límites reglamentarios, pese a la modificación legal posterior de la Ley de aguas en 1994, en base a tres razones:

La ley establece unos máximos que el reglamento acota para cada caso;

1) Que es evidente la voluntad legislativa de no modificar este régimen, que no se ha visto alterado pese a sucesivas modificaciones en la normas e incluso en el régimen sancionador;

2) Que la Resolución de 21 de noviembre de 2001 por la que se convirtieron a euros las cuantías de las sanciones tampoco afectó a este régimen reglamentario.

3) En atención a estos motivos, el Tribunal terminará rebajando la sanción impuesta en base a los límites máximos previstos en la Ley de aguas a los máximos impuestos reglamentariamente.

B. Sanción por vertidos ilegales: concurrencia de las vías penal y administrativa

La Sentencia 154/2012, de 23 de febrero del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha resuelve el recurso planteado por Iberdrola y Unión Fenosa frente a la sanción por vertidos ilegales de la central térmica de ACECA, de la que ambas mercantiles son copropietarias, impuesta por la Administración autonómica tras haberse dictado sentencia por los mismos hechos por el Juzgado de lo Penal nº1 de Toledo que absolvió a los acusados por delito ecológico. El tema a dilucidar es si los hechos que se declararon probados en vía penal, pero que no fueron constitutivos de delito, son relevantes en el procedimiento administrativo que quedó paralizado hasta que fue dictada la sentencia penal.

Según se desprende de la sentencia, en la vía penal se acreditó la existencia de las infracciones del art.109 de la Ley 9/1999 de Conservación de la Naturaleza y, en consecuencia, los hechos declarados probados por las resoluciones judiciales penales evidencia la existencia de una responsabilidad exigible en vía administrativa, en aplicación del art.137.2 de la Ley 30/1992 donde taxativamente se establece: «los hechos

declarados probados por resoluciones judiciales firmes vincularán a las Administraciones Públicas respecto a los procedimientos sancionadores que se substancien».

Por otro lado, no se estima por el Tribunal el motivo alegado por las actoras, relativo a la ausencia de culpabilidad, pues aunque los vertidos derivaron de una actuación negligente del empleado de turno, los responsables administrativamente serán las personas jurídicas titulares de la instalación.

C. Régimen sancionador y responsabilidad ambiental

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia 1899/2012, de 9 de julio, versa sobre una sanción pecuniaria por daños al dominio público hidráulico, por riego en superficie no autorizada. Esta sentencia es un nuevo ejemplo de la dificultad que suponen las sucesivas remisiones normativas a la hora de determinar la graduación de las infracciones, de las sanciones y de la cuantía de éstas en específica materia de aguas. Una remisión establecida en el Reglamento del Dominio Público Hidráulico que, además, no facilita los medios para la medición de los daños ocasionados, en su caso, al dominio público; lo que, a la postre, dificulta la determinación de la graduación de la concreta infracción cometida. Sin embargo, no se ventilan en esta resolución infracciones por daños medioambientales.

La segunda, más relevante a nuestros efectos, es la Sentencia del mismo Tribunal 1849/2012, de 28 de junio, siendo en esta ocasión el objeto del recurso la sanción impuesta por la Confederación Hidrográfica del Tajo al haberse apreciado la comisión de una infracción calificada como menos grave del artículo 116.3d) del TRLAg y el artículo 316 d) del RDPH de 11 de abril de 1986, motivada por construcción de paso sobre un arroyo y por la tala de chopos en el margen del mismo arroyo, sin la debida autorización administrativa del organismo de cuenca. De nuevo encontramos una infracción de la Ley de Aguas que, de entre las que tienen la consideración de medioambientales es, junto a la de vertidos ilegales, la más frecuentemente vulnerada, siendo copiosa la jurisprudencia en la materia.

Entre las varias pretensiones del recurrente, nuevamente el Tribunal debe dictaminar respecto a las dificultades planteadas por la calificación y graduación de la sanción. Señalará la sala que cuando no es posible calcular los daños al dominio público hidráulico, no resulta de estricta aplicación el artículo 316.d) del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, como hizo la Confederación Hidrográfica, para terminar rebajando la cuantía impuesta.

Comienza el Tribunal remitiéndose a la importante sentencia del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2011, que anula la Orden del Ministerio de Medio Ambiente 85/2008, de 16 de enero, por la que se establecieron los criterios técnicos para la valoración de los daños al dominio público hidráulico, en tanto en cuanto se utilice para determinar la infracción procedente (cuando la misma dependa de la valoración de daños producidos, como es el caso de autos), por vulneración del prin-

cipio de legalidad penal. Como es sabido, es doctrina del Alto Tribunal que esta determinación debió hacerse por el propio Reglamento de Dominio Público Hidráulico en ejecución de la habilitación del art. 117.1 de la Ley de Aguas, sin que sea lícita la subdelegación a una Orden (art. 326 del Reglamento); manteniendo la vigencia de la Orden para calcular las indemnizaciones por daños al dominio público hidráulico.

Dirá el Tribunal, de acuerdo a esta jurisprudencia, que si la citada Orden no es posible utilizarla por falta de rango para determinar el tipo aplicable, menos aún será aceptable una determinación de los daños sobre parámetros que la Confederación pueda establecer por su cuenta (por ejemplo, en este caso, afirmar que los daños equivalen al coste de retirada).

Se añade a este argumento que se ha de distinguir entre el daño al dominio público hidráulico, a cuantificar en su caso en la Orden impugnada, y la cuantificación pecuniaria de la reposición de las cosas al estado anterior a la infracción, «esencia de la responsabilidad ambiental contemplada en la Ley 26/2007 (…)El deber de indemnizar que en este precepto se establece no es incondicionado, sino que se supedita a la imposibilidad de reparación/ reposición de los daños ocasionados al demanio hidráulico, o a la insuficiencia de los trabajos efectuados con tal finalidad; de tal manera que, si la labor reparadora efectuada por el causante del daño, o a su costa, surte los efectos pretendidos y repone adecuadamente la situación medioambiental a su estado inicial, no resulta procedente exigir indemnizaciones añadidas» .

Esta labor reparadora, en efecto, está regulada rigurosamente en el art.1 de la Ley de Responsabilidad Medioambiental, al señalar que esta norma: «regula la responsabilidad de los operadores de prevenir, evitar y reparar los daños medioambientales, de conformidad con el artículo 45 de la Constitución y con los principios de prevención y de que "quien contamina paga". De forma que, efectivamente, la obligación de reparación de los daños ya está contemplada de forma específica en nuestro Ordenamiento Jurídico, sin que sea preciso acudir a la mentada Orden anulada judicialmente. Por ello, cuando el referido art. 325.1 contempla el deber de indemnizar como una obligación añadida que sólo deviene exigible cuando la reparación o reposición del demanio se advierte imposible o insuficiente, resultaría incorrecto sumar el coste de reparación en la cuantificación del daño indemnizable, lo que supondría la valoración duplicada del daño por el mismo concepto: primero, en cuanto se exige la reparación/reposición (que implica por principio un coste económico), y segundo, en la medida que el coste de esa reparación se incluye además en la determinación del quantum indemnizatorio».

Para concluir taxativamente la sentencia: «Precisamente porque la obligación de reparar los daños causados al medio ambiente y reponer las cosas a su estado debido ya está garantizada por la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, tiene pleno sentido y coherencia lógica que el artículo 325.1, tan citado, limite la exigencia de establecimiento de un deber indemnizatorio a aquellos casos en que la reparación/reposición efectuada es inútil o insuficiente. Consiguien-

temente, la Orden Ministerial aquí impugnada debía ser también coherente con ese marco normativo, limitando su objeto y finalidad a la determinación de las reglas técnicas para la valoración del daño y el consiguiente deber de indemnizar cuando –y sólo cuando– la reparación y reposición del dominio público se ha revelado inviable o incompleta, y ello sin incluir en el quantum indemnizatorio el coste de reparación».

6.3. ACCIÓN PÚBLICA EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE Y AUTORIZACIÓN AMBIENTAL INTEGRADA

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia 355/2012, de 29 de junio, resuelve el recurso seguido a instancia del partido Izquierda Unida de Castilla-La Mancha, la Asociación Ecologista Majuelo-Ecologistas en Acción de la Sagra, y tres asociaciones locales de vecinos contra la Consejería de Industria, Energía y Medio Ambiente de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, la empresa Lafarge Cementos S.A.U, y el Ayuntamiento de Villaluenga de la Sagra.

Se somete al control judicial de la Sala el acto presunto dictado por la Consejería, en la que se desestiman los recursos de alzada interpuestos por los demandantes contra la resolución de la Dirección General de Evaluación Ambiental de fecha 30 de abril de 2008, por la que se otorga autorización ambiental integrada para la instalación de producción de cemento propiedad de Lafarge Cemento S.A. en el término municipal de Villaluenga de la Sagra (Toledo).

La primera causa de inadmisibilidad que debe resolverse es la falta de legitimación del partido político y las asociaciones vecinales recurrentes. En este sentido, la Sala se atiene a la doctrina legal establecida por nuestros Tribunales Supremo y Constitucional en materia de legitimación, de fuerte alcance antiformalista, más todavía cuando pueden estar afectados derechos e intereses de naturaleza medio-ambiental, como ocurre en el presente caso (arts. 22 y 23 de la Ley 27/06, de 18 de julio). Recordando la anterior Sentencia de 25 de enero de 2010, de la misma Sala, entiende el Tribunal que tal motivo no puede prosperar: «habiéndose reconocido la legitimación activa por la propia Administración demandada al admitir a trámite y en su momento desestimadas las correspondientes alzadas».

A idéntico resultado se llegaría en aplicación de la jurisprudencia sobre el ejercicio de la acción pública en materia de medio ambiente. Así, en sentencias como la de 18 de abril de 2005, la misma Sala había sentado que «*No podemos admitir la falta de legitimación pretendida, ya que jurisprudencialmente ha sido admitida la legitimación activa, por la posibilidad de ejercicio de la acción pública respecto de la licencia urbanística que comporta el Reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas (RAMINP)… la Jurisprudencia ha venido declarando igualmente (*SSTS de treinta y uno de enero de 2001, *y* veintiocho de marzo de 2000*) que cuando la temática esencial de impugnación de una actividad clasificada como molesta, insalubre nociva o peligrosa radica precisamente en el emplazamiento de dicha actividad que, como es sabido, se supedita a lo dispuesto en los planes de ordenación*

*urbana (*artículo 30.1 del RAMINP), cabe admitir el ejercicio de la acción pública establecida como legitimación en el artículo 235 de Texto Refundido de la Ley del Suelo de nueve de abril de 1976 *o en el* artículo 304 del Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana».

Más concretamente, recuerda también la Sala que el Tribunal Supremo, en sentencia de 25 de junio de 2008, ha venido a reconocer legitimación a las asociación ecologistas para impugnar un estudio de impacto ambiental, argumentando que las mismas no estén ejerciendo exclusivamente una defensa de la legalidad vigente, sino que están actuando en defensa de unos intereses colectivos que quedan afectados por el carácter positivo o negativo de la decisión administrativa que se impugna.

Estos razonamientos sirven para admitir la acción de la asociación ecologista, empero la del Izquierda Unida es rechazada por aplicación del art. 45.2.d LJCA, es decir, por no presentar un certificado acreditando que la decisión impugnatoria fue tomada por el órgano partidario competente según los estatutos.

Respecto al fondo del recurso (que finalmente va a ser desestimado), la primera cuestión que se plantea es la omisión del trámite de audiencia en el procedimiento que se siguió para la adopción de la resolución que otorga la autorización ambiental integrada. En este caso se remite la Sala a un asunto idéntico resuelto en la Sentencia de 25 de enero de 2010:

> «en coincidencia con la Administración demandada, que el procedimiento de AAI ha cumplido, en lo aquí examinado, lo dispuesto en el Título III de la mencionada Ley 16/2002, debiendo señalarse a ese respecto que la solicitud de AAI fue publicada en el D.O.C.M. de 2 de febrero de 2005, abriéndose así el período de información pública por período de 30 días, plazo durante el que se presentaron alegaciones que fueron trasladadas a la promotora del proyecto, que emitió el correspondiente informe y cuyos documentos y alegaciones que fueron tenidos en cuenta en la declaración de impacto ambiental realizada por resolución de 20 de diciembre de 2005, de la Dirección General de Evaluación y que aparece como anexo de la AAI. Pues bien, aparte que las alegaciones que sobre la vulneración parcial del procedimiento no van acompañadas de las correspondientes pruebas que acrediten que la ausencia del trámite de información pública les produjese indefensión en su sentido material, las entidades que formularon alegaciones en el trámite de información pública no tienen, como se colige del artículo 86.3 de la LRJ-PAC, la condición de interesados en el procedimiento de concesión de dicha autorización. Siendo oportuno recordar, por otra parte, que la anulación del acto estaría ligada a la existencia de indefensión material, lo que no se ha acreditado por los demandantes, que han podido impugnar la AAI tanto en sede administrativa, mediante la interposición del recurso de alzada, como en la jurisdiccional.»

En el caso de autos, solo formuló alegaciones una recurrente, cumpliéndose el trámite de información pública, al seguirse el trámite de consultas y pudiendo haber defendido los recurrentes sus derechos a través de la interposición de los respectivos recursos de alzada en vía administrativa, como en esta vía judicial, lo que de hecho,

entiende la Sala, viene a superar el principio de audiencia, al no ser de trámite esencial para ellos, ni haberles causado indefensión real y efectiva alguna.

Respecto al vicio de nulidad de la resolución impugnada, en la medida en que se ha producido a través de la autorización integrada una modificación sustancial de las condiciones de la Declaración de Impacto Ambiental previa, que ha conllevado un incremento global en el volumen de los residuos autorizados, el Tribunal razona la no idoneidad de esta causa. Por un lado, porque la solicitud de Lafarge Cementos S.A.U para obtención de la Autorización Ambiental Integrada incluyó una propuesta para la modificación de los residuos ya autorizados para su coincineración, que no tiene la consideración de «modificación sustancial» conforme a lo dispuesto en el art. 3, apartados e) y f) de la Ley estatal 16/2002, de prevención y control integrados de la contaminación, quedando, por ende, integrada en el propio trámite de autorización y posterior resolución. Importante es la advertencia que realiza la Sala sobre el contenido del informe técnico elaborado por la Dirección General de Evaluación Ambiental, al constatar que el Programa de Vigilancia y Prevención Ambiental en la propia resolución de autorización ambiental integrada del centro productivo nada tiene que ver con el procedimiento de evaluación de impacto ambiental o con cualquiera de las figuras ambientales establecidas en la normativa al respecto. Dicho Programa es un instrumento que ha de permitir, desde sus propias previsiones, el control y cumplimiento de los requisitos establecidos en la Autorización Ambiental Integrada; y todo ello se complementa con la certificación acreditativa de los criterios técnicos tenidos en cuenta en la concesión de la autorización ambiental integrada, en el que se da explicación a la corrección ambiental de la ampliación de la actividad de coincineración; no resultando aplicables los valores límite de emisión.

Otro de los problemas suscitados tiene que ver con la aplicación del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres y Peligrosas, en relación a la Ley 16/2002, respecto al cumplimiento de la distancia mínima sobre el emplazamiento de las actividades realizadas por la empresa. Reiterando el argumento de la anterior Sentencia de 25 de enero de 2010: «el artículo 4 del RAMINP, establece que "*estas actividades deberán supeditarse, en cuanto a su emplazamiento, a lo dispuesto sobre el particular en las Ordenanzas municipales y en los Planes de urbanización del respectivo Ayuntamiento, y para el caso de que no existiesen tales normas, la Comisión Provincial de Servicios Técnicos señalará el lugar adecuado donde haya de emplazarse, teniendo en cuenta lo que aconsejen las circunstancias especiales de la actividad de que se trate, la necesidad de su proximidad al vecindario, los informes técnicos y la aplicación de medidas correctoras. En todo caso, las industrias fabriles que deban ser consideradas como peligrosas o insalubres, sólo podrán emplazarse, como regla general, a una distancia de 2.000 metros a contar del núcleo más próximo de población agrupada*"».

No comparte la Sala las alegaciones de la codemandada, al considerar que, tratándose de una actividad que cae dentro del ámbito de aplicación de la Ley 16/2002, ésta sustituye las previsiones contenidas en el RAMINP. Al contrario, entiende el Tribunal que esta cuestión se resuelve en la propia Exposición de Motivos de la norma, de la que extrae este considerando: «*En cuanto a los efectos de la autorización ambiental inte-*

grada, está claro que mediante la misma únicamente se fijan las condiciones exigibles, desde el punto de vista ambiental, para la explotación de las instalaciones afectadas, por lo que se otorga con carácter previo al de otras autorizaciones o licencias sustantivas exigibles, como (...) la licencia municipal de actividades clasificadas regulada en el Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre, o en la normativa autonómica que resulte de aplicación, que permanecen vigentes»; lo que viene a significar que la Ley, como por otra parte puede deducirse también de su artículo 11.2. b), no ha venido a derogar ni a desplazar al RAMINP, cuyas reglas sobre distancias a núcleos de población continúan en la actualidad vigentes, como norma básica estatal aplicable.

7. AVANCE SOBRE POLEMICAS MEDIDAS QUE SE ANUNCIAN: ACUÍFEROS AMENAZADOS DE FRACKING Y VENTA DE MONTES CATALOGADOS

Sobre la base de las actuaciones llevadas a cabo durante esta anualidad por nuestra Administración Regional unas más bienvenidas que otras, al cierre de estas páginas podemos ya avanzar algunas cuestiones que están por venir en los próximos meses.

De nuevo el tema cinegético puede que nos dé alguna sorpresa más. A principios del mes de noviembre, la consejera de Agricultura del Gobierno regional ha avanzado que la Junta de Comunidades está trabajando para tratar de implantar una licencia única de caza con comunidades autónomas limítrofes, con el fin de facilitar los trámites a los cazadores y, con ello, el turismo cinegético en Castilla-La Mancha. La Junta quiere intentará establecer un mecanismo de convalidación de licencias, que unifique en una la válida para el ejercicio de la caza entre autonomías cercanas. Con esta medida, según fuentes del Gobierno autonómico, se pretende apoyar a los más de 5.000 cotos de caza de Castilla-La Mancha, para los que será más fácil recibir a cazadores de otras comunidades, redundando en beneficio de los propios cotos y de la economía de la zona. Recordemos que, en nuestra región, la caza genera unos 600 millones de euros al año, siendo una importante fuente de riqueza y empleo, especialmente en las zonas rurales.

Por su lado, la central térmica de Aceca vuelve a ser noticia al anunciarse su cierre, dentro de un Plan de Eficiencia que Iberdrola prepara para sus instalaciones en España, que está en trámites ante el Ministerio de Industria. La planta de electricidad toledana es una de las tres que Iberdrola quiere cerrar en España. Hay que destacar que este Plan, al parecer, no incluye despidos de trabajadores. Su propósito es aprovechar la caída del consumo energético, producto de la crisis, para potenciar las instalaciones basadas en sistemas limpios de producción de energía. En un momento en el que los ciclos combinados de gas se han visto obligados a reducir considerablemente su actividad por la menor demanda eléctrica y por el exceso de capacidad en el parque español de generación, la empresa quiere abandonar las factorías más antiguas fundamentadas en fuentes más contaminantes como el fuel de petróleo que utiliza la planta de Aceca, de 315 megawatios de capacidad y que comenzó a operar en 1969. También propone cerrar dos centrales térmicas de carbón con 45 años de funcionamiento.

No menor alarma causó en los últimos días del año la inminente puesta en marcha, tras su autorización por la Junta de Comunidades del conocido como «fracking», una técnica de prospección para la obtención de hidrocarburos exportada desde Estados Unidos. Según se ha explicado, esta técnica de extracción de gas de esquisto bituminoso, consiste en fracturar las rocas que se encuentran en el subsuelo mediante explosiones e inyección de grandes cantidades de agua a presión mezcladas con sustancias disolventes de los hidrocarburos. El problema es que, a pesar de las medidas de recuperación de residuos tóxicos, la zona del yacimiento queda modificada en su geología de modo permanente, produciendo una contaminación irremediable de los acuíferos. La crítica principal se ha centrado en que las perforaciones previstas para 2014 se llevarán a cabo en la más rica zona ecológica de humedales castellano-manchega (v. gr. PN de las Lagunas de Ruidera), fundamentalmente el sureste de la provincia de Albacete (73.000 hectáreas desde Villarrobledo, pasando por Ossa de Montiel y llegando a El Bonillo), donde se concentran importantes masas de agua subterránea. Las cuales, por cierto, el proyecto de Plan Hidrológico del Guadiana propone que sean declaradas en riesgo de no alcanzar el buen estado.

El caso es que la empresa promotora del proyecto ha obtenido tres permisos de investigación mediante Resolución de la Junta de Comunidades de 26 de julio de 2012 (DOCM nº 173, de 3 septiembre 2012), previa declaración de impacto ambiental favorable otorgada por Resolución de 9 julio 2012 (DOCM de 20 de julio). Dato curioso es que la DIA excluye de su ámbito los sondeos que pudieran realizarse durante los trabajos de exploración, cuya eventual autorización tendrá que ir precedida de una nueva evaluación ambiental ad hoc. Y exige que se deberán cumplir una serie de medidas preventivas y correctoras, amén de las propuestas en el proyecto del promotor.

Polémica se anuncia, finalmente, la idea de la Junta de Castilla-La Mancha (ni confirmada ni desmentida por sus portavoces) de vender montes de titularidad pública a particulares colindantes o interesados en su explotación forestal o cinegética. Según la legislación vigente, los montes propiedad de la Administración y Catalogados de Utilidad Pública son «inalienables, imprescriptibles e inembargables», lo que complica jurídicamente esta operación, ya que han de ser previamente desafectados y excluidos del Catálogo. Lo cual solo es posible si hubieran perdido las características por las que fueron catalogados y fuera irreversible la recuperación de las mismas. De ahí el temor a una posible reforma de la Ley de Montes de 2003 que introduzca modificaciones para facilitarla, en la línea desreguladora iniciada por el actual Gobierno con la revisión de la Ley de Costas.

8. RESPONSABLES EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE

Consejera: Maria Luisa Soriano Martín

Gabinete de Agricultura: Javier Herrero Poyato

SG Agricultura: Susana Cabrera Alba

DG Agricultura y Ganadería: José Tirso Yuste Jordán

DG Infraestructura y Desarrollo Rural: Miguel Cervantes Villamuelas

DG Montes y Espacios Naturales: Javier Gómez-Elvira González

DG Calidad E Impacto Ambiental: Matilde Basarán Conde

Servicio Periférico de Agricultura en Albacete : Félix Lencina Ródenas

Servicio Periférico de Agricultura en Ciudad Real: Pilar Vargas Pineda

Servicio Periférico de Agricultura en Cuenca: Javier José Zaballos García

Servicio Periférico de Agricultura en Guadalajara: Federico Verde López

Servicio Periférico de Agricultura en Toledo: Miguel Sáez Palacios

XXII

Castilla y León: la sectorialización del medio ambiente

ÍÑIGO SANZ RUBIALES
Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Valladolid

Sumario.–INTRODUCCIÓN.–1. LEGISLACIÓN.–*1.1. Los nuevos impuestos «ambientales» creados por la ley 1/2012.–1.2. Mas tributos ambientales.*–2. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA.–*2.1. Supresión de órganos en el consejo asesor de medio ambiente.–2.2. Reducción del número de entidades instrumentales.–3. EJECUCIÓN.–3.1. Las previsiones presupuestarias.–3.2. Un ejemplo de ejecución normativa en sectores no ambientales pero relacionados con lo ambiental: los aprovechamientos forestales maderables y leñosos.–3.3. Modificación del plan regional de residuos industriales.*–4. JURISPRUDENCIA.–*4.1. Problemas derivados de las leyes de caso único en materia ambiental.*–A. Planteamiento de una cuestión de constitucionalidad relativa a la aprobación por ley de un centro de tratamiento de residuos.–B. De nuevo sobre la planta de tratamiento de residuos peligrosos de santovenia: ¿cómo debe modificarse el contenido de un proyecto aprobado por ley?*4.2. Licencias y autorizaciones: el curioso caso del otorgamiento de oficio de una licencia ambiental innecesaria.–4.3. Protección del dominio público hidráulico.*–A. Distribución de competencias en la conservación de los cauces en los tramos urbanos.–B. Distribución de competencias por vertidos de purines. Acumulación de sanciones en materia de residuos y de aguas.–C. Sobre el concepto de vertido no autorizado.–*4.4. Espacios naturales: la legalidad del plan de ordenación de los recursos naturales del espacio natural «Sierra de Guadarrama».–4.5. El control de la calidad de la evaluación de impacto ambiental (una secuela de la sentencia murias II).*–5. PROBLEMAS: EL «CULEBRÓN» DEL CIERRE DE GAROÑA.–6. LISTA DE RESPONSABLES.–BIBLIOGRAFÍA.

* * *

INTRODUCCIÓN

En 2012 la actividad normativa autonómica, en materia ambiental, ha sido escasa si se compara con otros años. Tras el cambio de gobierno y las necesarias modificaciones organizativas se podía esperar una mayor actividad normativa que, sin

embargo, no ha existido. Las únicas leyes «ambientales» (en nuestro caso, parcialmente ambientales) son la que ha introducido nuevos impuestos que gravan el impacto de algunas energías limpias (eólica e hidroeléctrica) y el depósito de residuos en vertederos y la que ha modificado la Ley de Tasas y Precios públicos, introduciendo nuevas cuotas vinculadas con aspectos ambientales. Esto, desde la perspectiva de los ingresos públicos. Desde la perspectiva de los gastos, se ha seguido reduciendo la organización administrativa y se mantienen limitados niveles de regulación y prestación en lo ambiental, propios de una situación económicamente crítica, aunque este «repliegue» del impulso normativo se ha compensado parcialmente con la aprobación de normas sectoriales, en ámbitos como la agricultura, ganadería, pesca, etc., vinculadas a la protección ambiental, aunque fuera, propiamente, de la competencia «medio ambiente».

Junto a ello, la jurisprudencia ha seguido manteniendo un importante volumen de asuntos ambientales, entre los que merece la pena destacar –nuevamente– los relacionados con la regulación de los vertidos a las aguas y la distribución de competencias en materia de protección del dominio público hidráulico, así como los problemas derivados de la tramitación o modificación de proyectos aprobados por leyes singulares.

1. LEGISLACIÓN

1.1. LOS NUEVOS IMPUESTOS «AMBIENTALES» CREADOS POR LA LEY 1/2012

La Ley 1/2012, de 28 de febrero, de Medidas Tributarias, Administrativas y Financieras es una ley «de crisis» que incluye un conjunto importante de medidas heterogéneas, entre las cuales hay que destacar la creación de dos impuestos autonómicos muy diferentes en su concepción, aunque vinculados ambos a la salvaguarda del medio ambiente.

El impuesto sobre la afección medioambiental grava el daño ambiental que producen determinadas actividades, bien de generación de energía renovable, bien de transporte de energía eléctrica. Se trata, ciertamente, de un impacto fundamentalmente visual, paisajístico, pero teóricamente alcanza a todos los aspectos ambientales. En lo que se refiere a las instalaciones de generación es evidentemente paradójico, porque sólo se refiere a instalaciones de energías renovables que, por definición, producen una afección ambiental menor que las de energías no renovables. El precedente inmediato de este impuesto se encuentra en la Ley 15/2008 de Galicia del Impuesto sobre el daño causado por determinados usos y aprovechamientos del agua embalsada y la Ley 8/2009 *por la que se regula el aprovechamiento eólico en Galicia y se crea el canon eólico.*

En el caso de las aguas embalsadas para la producción de energía eléctrica, es cierto que la afección ambiental es importante, pero no se puede olvidar que la mayor parte de ellos cumplen una función de regulación de la que también se benefician los

regantes y otros usuarios del agua. Resulta, por tanto, sorprendente que se «castigue» a unas instalaciones que realizan un uso no consuntivo del agua y que se utilice el «argumento ambiental» con fines recaudatorios…. El motivo de fondo, no confesado por la ley, no es la afección ambiental: es que los grandes aprovechamientos hidroeléctricos en nuestra región están ya amortizados y la Administración autonómica necesita incrementar sus ingresos como agua de mayo.

Pero mas paradójico resulta el sometimiento de los parques eólicos a este impuesto, porque estas instalaciones de producción energética en régimen especial gozan de importantes ayudas públicas. No deja de sorprender que, por una parte se las subvencione y por otra se les exija un impuesto…

En el caso de las aguas embalsadas, están sometidas al impuesto las instalaciones de generación de energía que tengan un salto de más de veinte metros o que se vinculen a un embalse con una capacidad mayor a los veinte hectómetros cúbicos. Y en el caso de los parques eólicos, incluso los aerogeneradores aislados, aunque tengan un escaso impacto ambiental o se destinen al autoconsumo, quedan sometidos al impuesto.

La determinación de la base imponible se realiza teniendo en cuenta, en el primer caso, la altura y el volumen de la presa, y en el segundo, el número de molinos (art. 23); y la cuota tributaria tiene en cuenta la potencia instalada en ambos casos (art. 24). Por eso su constitucionalidad puede ser discutible desde la doctrina de la STC 289/2000 (relativa a un impuesto ambiental balear), que prohibió establecer un impuesto ambiental cuya base imponible se fijase sin considerar la contaminación.

En ambos supuestos estamos ante un impuesto contradictorio y muy posiblemente injusto, que grava la incidencia ambiental de actividades a su vez estimuladas por el poder público por su escasa incidencia ambiental en relación con otras fuentes de producción energética (por algo se califica esta energía como «limpia» o «renovable»); actividades que, a su vez, están sometidas a evaluación de impacto ambiental, lo que conlleva una suficiente reducción de la incidencia ambiental como condición de autorización.

Junto a estos dos supuestos de hecho, el impuesto grava un tercero, el transporte de energía, que –esta vez, sí– genera un importante impacto paisajístico (inevitable en todo caso, aunque reducible si la red es subterránea) cuya base imponible es la longitud de la red de alta tensión (art. 23).

En todo caso es sorprendente que en un impuesto sobre la afección ambiental la determinación de la base imponible se haga por módulos objetivos de volumen y altura de presas o número de aerogeneradores, porque esta determinación se aleja de la efectiva afección ambiental que se puede constatar. En el supuesto de las instalaciones de producción hidroeléctrica, considerando si la masa de agua cumple los objetivos de la directiva marco porque está en «buen estado o potencial», si el embalse está en Red Natura o, si por su antigüedad, ha contribuido a la aparición de valores

ambientales ahora protegidos, etc. En el caso eólico hay otros aspectos donde la constatación se impone: la altura de los aerogeneradores, el ruido que producen; la zona en la que se ubican; la proximidad a espacios protegidos… nada de eso, desgraciadamente, se tiene en cuenta por la Ley.

Que este nuevo impuesto –junto con la reducción de ayudas públicas a la generación energética en régimen especial– puede producir un efecto desestimulante de la instalación de fuentes de energía eólica parece mas que evidente. Y eso choca con la obligación de potenciar las energías renovables impuesta por la Directiva «renovables» 2009/28. Esta Ley parece responder al principio «quien no contamina, paga».

La Ley *10/2012, de 21 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad de Castilla y León para 2013* prevé una recaudación por valor de 51M€. Y los ingresos quedan afectados a actuaciones de protección medioambiental (art. 19.3 Ley 1/2012).

El otro impuesto creado por esta Ley es el «impuesto sobre la eliminación de residuos en vertederos». A diferencia del impuesto anterior, la finalidad de éste es «*fomentar el reciclado y la valorización de los residuos*», así como «*disminuir los impactos sobre el medio ambiente derivados de su eliminación en vertedero*» (art. 26.1). Los ingresos derivados de la percepción del impuesto están igualmente afectados a actuaciones de protección ambiental y el hecho imponible es la entrega o depósito de residuos, gestionados o no por Entidades Locales (art. 27.1) y los sujetos pasivos son, bien las Entidades Locales (en el caso de residuos gestionados por ellas), bien los que los entregan (en el caso de residuos no gestionados por Corporaciones locales). La base imponible, curiosamente, se constituye por el peso de los residuos (art. 30). Responde –este sí– con propiedad al principio «contaminador-pagador» y se dirige realmente a internalizar los daños ambientales provocados por actividades indudablemente contaminantes. Este impuesto fue desarrollado por la Orden FYM/162/2012, de 9 de marzo, que publica la relación de residuos susceptibles de valoración a efectos del impuesto de eliminación en vertedero y establece, a su vez, las especificaciones mínimas que deben cumplir los sistemas empleados en la estimación directa e indirecta del peso y caracterización de los residuos depositados. La recaudación prevista para este ejercicio es de 11M€.

Poco mas de cuatro meses mas tarde, la ley 4/2012, de 16 de julio, de Medidas Financieras y Administrativas modificó diversos aspectos del régimen del nuevo Impuesto sobre la eliminación de residuos en vertederos; asimismo, incidió en algunos aspectos de la mas veterana Ley 5/2009, de 4 de junio, del Ruido de Castilla y León (DF 11ª).

1.2. MAS TRIBUTOS AMBIENTALES

Esta última Ley, la 4/2012, de 16 de julio, de Medidas, contiene además algunas disposiciones de carácter fiscal en relación con diversas actividades que inciden en el medio ambiente; en concreto, elimina o crea algunas cuotas de tasas, para adaptarlas a la legislación vigente.

En concreto, el art 16 modifica a su vez el art. 150 de la Ley 12/2001, de 20 de diciembre, de Tasas y Precios Públicos de Castilla y León, añadiendo una nueva cuota (n. 22) por la *«tramitación y autorización de permisos de investigación para el almacenamiento geológico de dióxido de carbono (CO_2)»* a la tasa en materia de minas. Ni que decir tiene que esta previsión es prácticamente equivalente a una Ley de caso único, porque no es previsible, a la luz de las circunstancias actuales, que se plantee la creación de nuevos almacenes geológicos de dióxido de carbono para las centrales térmicas de la región al margen del de Hontomín (Burgos).

Además, el art. 15 de la Ley modifica otras cuotas previas de la tasa en materia de protección ambiental (art. 103 Ley 12/2001): así, las cuotas por producción y gestión de residuos (tramitación de expedientes de autorización en materia de gestión de residuos, inscripciones registrales), por planes empresariales de prevención de residuos, por declaraciones sobre suelos contaminados e informes de situación de suelos, por autorizaciones ambientales integradas y por actividades de utilización confinada y liberación voluntaria de organismos modificados genéticamente, etc.

2. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA

También las modificaciones organizativas en materia de medio ambiente son propias de la «crisis»: en general se dirigen, no a la creación de nuevos órganos o entidades, sino a la reducción de su número o de su actividad.

2.1. SUPRESIÓN DE ÓRGANOS EN EL CONSEJO ASESOR DE MEDIO AMBIENTE

La alteración organizativa mas importante ha venido de la mano del Decreto 28/2012, de 26 de julio, *de modificación y derogación parcial del Decreto 227/2001, de 27 de septiembre, de creación del Consejo Asesor de Medio Ambiente de Castilla y León.*

Esta norma está marcada por necesidad de reducir costes. La modificación del Consejo Asesor de Medio Ambiente, que es el principal órgano consultivo en la materia en la Administración autonómica, establecido para favorecer y fomentar la participación de las organizaciones representativas de intereses sociales en dicha materia, viene provocada por dos circunstancias: a) por una parte, la necesidad de aprovechar mejor las nuevas tecnologías y reducir costes; para ello se intenta (sic) «*reforzar la participación de todos los representantes en el Consejo*» unificando todas sus funciones en el pleno y procediendo a una simplificación de su estructura interna, con la supresión de la Comisión Permanente y los Grupos de Trabajo; b) por otra parte, la necesidad de adaptar su composición a la actual organización de la Administración autonómica, resultado del Decreto 4/2011, de 13 de octubre, del Presidente de la Junta de Castilla y León, que se modifica el Decreto 2/2011, de 27 de junio, de Reestructuración de Consejerías, y de la normativa de desarrollo.

No deja de ser sorprendente que se «refuerce» la participación de todos los representantes en el Consejo mediante la supresión de grupos de Trabajo y de la Comisión Permanente (¡!). Al margen del eufemismo, es cierto que la limitación de la actividad de este órgano va paralela con la fuerte reducción del presupuesto destinado a la tutela ambiental y con la reducción importante de estructuras burocráticas vinculadas al medio ambiente, al fusionarse en 2011 la Consejería de Medio Ambiente con la de Fomento.

2.2. REDUCCIÓN DEL NÚMERO DE ENTIDADES INSTRUMENTALES

La segunda Ley de acompañamiento aprobada en 2012 –ésta, puntual– es la Ley 9/2012, de 21 de diciembre, de Medidas Tributarias y Administrativas, que tiene una incidencia mínima en materia ambiental, a través de una diversidad de modificaciones de leyes, con criterios heterogéneos.

Lo mas destacable de la Ley desde la perspectiva ambiental es que en su Disposición Final 3ª modifica la Ley 12/2006, de 26 de octubre, de creación de la empresa pública «Sociedad Pública de Medio Ambiente de Castilla y León», cambiando su nombre (que pasa a ser Sociedad Pública de Infraestructuras y Medio Ambiente de Castilla y León) y ampliando notablemente su objeto social. Llama la atención que se haya tardado un año en reformar esta Ley, cuando en el pasado *Observatorio* ya habíamos dado cuenta de este cambio organizativo y sobre todo es llamativo que una entidad instrumental de derecho privado (sociedad mercantil), cuya existencia no está justificada en una Administración que se pretende eficiente y ajustada al Derecho público, y más en época de crisis y recortes, no sólo no desaparezca sino que sobre el papel vea incrementar sus competencias a cuestiones de vivienda y urbanismo. Sin embargo, este incremento competencial se hace a costa de otra sociedad mercantil de la Junta, la empresa pública «*Promoción de Viviendas, Infraestructuras y Logística, Sociedad Anónima* (PROVIL, S.A.)», cuya extinción autoriza la misma Ley de Medidas en su Disposición Adicional 3ª, y su presupuesto ha quedado reducido a una cantidad simbólica, porque la Sociedad Pública de Medio ambiente tiene asignada para 2013 una dotación de poco más de 3M€ (de los cuales 1.321.924€ se destinan a gestión ambiental y 1.841.000 a investigación en la provincia de Soria).

3. EJECUCIÓN

3.1. LAS PREVISIONES PRESUPUESTARIAS

Para 2013 el presupuesto para programas de la Consejería de Fomento y Medio ambiente asciende a 463 M€, de los cuales (si nuestras cuentas están bien hechas porque ya no aparece desglosada la cantidad correspondiente a medio ambiente), aproximadamente 250M€ se destinan a programas ambientales, cifra que se mantiene en los niveles de 2011, que fue el año en el que se sufrió el mayor recorte. Además de

este dato cuantitativo, desde una perspectiva cualitativa llama mucho la atención que las partidas presupuestarias utilizan denominaciones muy generales que, a diferencia de años anteriores, no permiten saber a qué se va a dedicar realmente el presupuesto de la Comunidad Autónoma.

3.2. UN EJEMPLO DE EJECUCIÓN NORMATIVA EN SECTORES NO AMBIENTALES PERO RELACIONADOS CON LO AMBIENTAL: LOS APROVECHAMIENTOS FORESTALES MADERABLES Y LEÑOSOS

El Decreto 1/2012, de 12 de enero, regula los aprovechamientos maderables y leñosos en montes y otras zonas arboladas no gestionados por la Junta de Castilla y León. Se enmarca –como se vio mas arriba– en la ejecución normativa de sectores no ambientales *sensu stricto* pero estrechamente vinculados con lo ambiental (en el caso, montes y energía).

Este Decreto es desarrollo, tanto de la Ley estatal 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes como de la Ley regional 3/2009, de 6 de abril, de Montes de Castilla y León. Su razón de ser es regular y potenciar el aprovechamiento de la biomasa silvícola, por motivos de seguridad (reducir los riesgos de incendios) pero también por motivos estrictamente ambientales (aprovechar energéticamente la biomasa para reducir correlativamente el consumo de combustibles fósiles, emisores puros de CO_2), como explica en su Exposición de Motivos. Además –señala mas adelante la Exposición– el Plan Regional de Bioenergía de Castilla y León (aprobado por Decreto 2/2011, de 20 de enero) considera la biomasa forestal como «uno de los recursos con mayores posibilidades de aportar riqueza en la Comunidad Autónoma».

Ahora bien, la gestión silvícola, en general, dista de ser rentable en nuestro país; y como mas de la mitad de la superficie forestal de la región es de propiedad privada, «los propietarios y gestores forestales requieren incentivos y apoyo de las administraciones públicas y procedimientos más ágiles y sencillos que faciliten la gestión»; se necesitan instrumentos que garanticen, por una parte, el mantenimiento de la masa forestal y la biodiversidad a ella vinculada, pero por otra, los ingresos y la «puesta en valor» de dichas masas mediante su explotación energética. La Orden FYM/133/2012, de 12 de marzo, desarrolla parcialmente este Decreto, al establecer la «calificación de orientación energética» y el procedimiento para que los aprovechamientos forestales de maderas y leñas puedan obtener la citada calificación de orientación energética, de cara a su articulación con las disposiciones del Real Decreto 661/2007, de 25 de mayo, relativo a la biomasa.

Estas normas permiten constatar una evidente paradoja: lo que el «desarrollo económico» se llevó (los aprovechamientos energéticos tradicionales de la madera y de la leña) por causa de la potenciación de otras fuentes energéticas y, especialmente, de los combustibles fósiles, el medio ambiente lo ha devuelto. Y no sólo eso: lo que hace decenios se consideraba peligroso para el ambiente, por su intensidad (el apro-

vechamiento maderero de los bosques) actualmente se aprecia como algo incluso conveniente en algunos casos (siempre que se realice correctamente), porque evita incendios y emisiones de gases de efecto invernadero a la atmósfera.

3.3. MODIFICACIÓN DEL PLAN REGIONAL DE RESIDUOS INDUSTRIALES

El reciente Decreto 45/2012, de 27 de diciembre, modifica el Decreto 48/2006, de 13 de julio, por el que se aprueba el Plan Regional de Ámbito Sectorial de Residuos Industriales de Castilla y León 2006-2010.

Esta modificación realizada fuera del periodo de vigencia del plan trae su origen de una sentencia del Tribunal Superior de Justicia el 22 de junio de 2007 que anuló el apartado 9.2.1 en cuanto no establecía la ubicación de algunos centros de tratamiento de residuos (los referidos en el mapa P3 del Anejo V), el punto 4 de dicho Anejo y la determinación contenida en el apartado 8.2.2, en cuanto que establecía un objetivo específico de regeneración de solo el 40% de los aceites de automoción recogidos; esta sentencia fue recurrida en casación y confirmada por el Tribunal Supremo el 18 octubre 2011 (RJ 2012, 1213).

Acabada la vía judicial, la Administración procedió a dar una nueva redacción a los aspectos anulados por la sentencia de párrafos relativos a la regeneración de aceites del epígrafe fomento de la valorización de los residuos industriales del apartado 8.2.2. (Objetivos específicos), al apartado 9.2.1. (Infraestructuras), y al apartado 4 del anejo v. (Distribución de las áreas de gestión).

En cuanto al objetivo de regeneración de los aceites usados en automoción, se incrementa desde el 40% al 65% (de acuerdo con el art. 8 RD 679/2006, de 2 de junio, por el que se regula la gestión de los aceites industriales usados).

Por lo que se refiere al punto 9.2.1, relativo a la ubicación de algunas infraestructuras de residuos, la modificación incluye la ubicación de determinadas infraestructuras ya existentes así como la ubicación futura de instalaciones previstas. Se crea una red de centros integrales de tratamiento de residuos, centros que se ubicarán en tres zonas distintas (centro, este y oeste) para repartir los residuos en función de su origen territorial y que cuentan ya con el Centro de Tratamiento de Residuos Industriales No Peligrosos, en el término municipal de Fresno de la Ribera (Zamora). Asimismo, la red de centros de tratamientos especializados para realizar operaciones de acondicionamiento previo de residuos para su eliminación en Castilla y León estará configurada inicialmente por las instalaciones ubicadas en Ólvega (Soria) y Venta de Baños (Palencia) para el tratamiento químico-físico de residuos sin vertedero. Además, el Plan propone, al menos, cuatro instalaciones de compostaje con capacidad de tratamiento próxima a 200.000 toneladas anuales y tres instalaciones de biometanización con capacidad unitaria de 90.000 toneladas anuales.

En lo que se refiere al apartado 4 del anexo V, el Plan establece ahora detalladamente los criterios de ubicación para la identificación del emplazamiento y sobre la capacidad de las instalaciones futuras de eliminación o de valorización de residuos, de acuerdo con la Directiva 2008/98/CE transpuesta por la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos contaminados, que atribuye esta función a los Planes de Gestión de Residuos. De esta forma, el aparente retraso en la modificación del Plan ha permitido la incorporación de los criterios establecidos por la nueva Ley de Residuos.

4. JURISPRUDENCIA

4.1. PROBLEMAS DERIVADOS DE LAS LEYES DE CASO ÚNICO EN MATERIA AMBIENTAL

A. Planteamiento de una cuestión de constitucionalidad relativa a la aprobación por ley de un centro de tratamiento de residuos

La Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Valladolid) planteó una cuestión de inconstitucionalidad relativa a la Ley regional 2/2008, de 17 de junio, de declaración de proyecto regional para la instalación de un centro de tratamiento de residuos industriales no peligrosos en el término municipal de Fresno de la Ribera (Zamora). Se trata de una Ley de convalidación, de las que se aprueban para eludir el control judicial de los proyectos susceptibles de ser aprobados, en principio, por decisión administrativa. La cuestión fue admitida a trámite por el Pleno del Tribunal Constitucional el 3 de julio.

Son varios los problemas que se plantean en torno a la cuestión: por una parte, según la Sala cuestionante, la falta del plan previo de gestión no se justifica porque había transcurrido con creces el plazo razonable para su obligatoria elaboración, lo que supone un «*ejercicio abusivo*» de la potestad que tiene el legislador autonómico, que infringe «*el principio constitucional de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos*». En todo caso, mas que interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3), lo que la ausencia de plan previo conlleva es, sobre todo, una infracción de la normativa básica, que lo exige. Y una ley regional (que desarrolla y ejecuta por sí misma la legislación estatal) no puede contrariar la normativa básica estatal (ex art. 149.1.23º CE) so pena de inconstitucionalidad.

El segundo problema es mas sutil, y hace referencia a la finalidad de la ley de convalidación; como ha dejado constatado el Tribunal Constitucional, el legislador puede siempre actuar con un grado de discrecionalidad amplio, pero debe respetar, en concreto, el reparto constitucional de competencias, por lo que no puede dirigirse directamente a evitar la eficacia de las resoluciones judiciales recaídas. En este supuesto, la Sala entiende que la ley de convalidación estaba afectando al derecho fundamental a la tutela judicial efectiva porque pretendía «neutralizar y dejar sin efecto la medida cautelar de suspensión de la autorización ambiental recurrida». Es decir, no se dirige a inaplicar una sentencia (que todavía no se ha dictado) sino una

medida cautelar previa. Pero las medidas cautelares están ahí, también, para garantizar la tutela judicial efectiva de los administrados, como han venido reiterando, tanto el Tribunal Supremo como el Tribunal Constitucional.

B. De nuevo sobre la planta de tratamiento de residuos peligrosos de santovenia: ¿cómo debe modificarse el contenido de un proyecto aprobado por ley?

El Centro de Tratamiento de Residuos Peligrosos de Santovenia (Valladolid) ha tenido una vida muy accidentada. La Sentencia de la Sala de lo contencioso-administrativo (Valladolid) de 5 de octubre de 2012 es un hito mas en esta historia. Después de su anulación por el Tribunal Supremo y su posterior autorización por Ley regional (singular) 9/2002, de 10 de julio, se vuelve a plantear nuevamente la adecuación al ordenamiento de la actualización de la autorización ambiental y la necesidad de sometimiento a la evaluación de impacto ambiental.

El recurrente –un conocido grupo ambientalista– impugnó la Orden de concesión de la autorización ambiental integrada (1 de agosto de 2008) de la planta, que constituye, realmente, una adaptación de la instalación existente a las previsiones de la normativa de control integrado de la contaminación. Frente a los impugnantes, la Sala recuerda que no se produce aquí una modificación sustancial del proyecto –que exigiría, efectivamente, una evaluación de impacto específica– sino simplemente una adecuación de aspectos menores a lo establecido por la Ley estatal 16/2002, de Prevención y Control Integrados de la Contaminación y de la ley autonómica de desarrollo, la 11/2003.

El interesante voto particular, de la Magistrada Martínez Olalla, famosa por sus beligerantes ponencias, afirma –lógicamente– la necesidad de sometimiento a Evaluación de Impacto y gira en torno al concepto –nunca abordado por la normativa ambiental autonómica más allá de las actividades ganaderas– de «*instalación existente*». Pero la aportación jurídicamente mas interesante y novedosa del voto particular es el de la compatibilidad de una autorización ambiental integrada otorgada por Orden de la Consejería de Medio Ambiente de 1 de agosto de 2008 y la derivada de la Ley singular 9/2002. En efecto, afirma la jueza disidente que «desde la perspectiva lógica-jurídica de la legislación autonómica mencionada, la Administración autonómica debió, tras tramitarla en la forma legalmente prevista, remitirla al Legislador autonómico para que este la aprobara o para que si entendía que ya no concurrían los motivos de singular interés para la Comunidad, así lo declarase y se aprobase por el titular de la Consejería en materia de medio ambiente».

Realmente no parece lógico que una licencia otorgada por Ley (tras –eso sí– una tramitación administrativa) pueda «adaptarse» por una norma de rango inferior (orden de la Consejería) sin previa deslegalización, porque nos encontramos con un supuesto de autorreserva de Ley. Sin embargo, la sentencia, en su Fundamento Décimo califica el proyecto aprobado por la Orden como un «acto de aplicación» de

la Ley singular (cuando realmente es una modificación), y lo argumenta por reducción al absurdo: no puede –dice el ponente– confundirse el contenido de ambas categorías jurídicas, «que llevaría a una petrificación del rango de todo el proyecto e impediría en la práctica cualquier modificación del contenido del mismo, por nimia que fuera la alteración que quisiera producirse. Esta consecuencia es completamente absurda e impide que la interpretación a que conduce pueda ser aceptada».

A la luz de la argumentación de la sentencia y del voto particular, frente al pragmatismo de aquella, debe afirmarse el rigor de este, en cuanto pone el dedo en la llaga al aludir a uno de los problemas derivados del uso generalizado (auténtico abuso) de la técnica de la convalidación legislativa y de la autorreserva de Ley para la aprobación de actuaciones materialmente administrativas; en efecto, el «blindaje» de los proyectos mediante su aprobación por ley, derechamente buscado y derivado de la «rigidez» formal de la Ley singular, impide su impugnación contencioso-administrativa, pero también su modificación por instrumentos meramente administrativos, por pura coherencia. Es decir, es un inconveniente para la impugnación, pero también para la reforma… hay que estar «a las duras y a las maduras».

4.2. LICENCIAS Y AUTORIZACIONES: EL CURIOSO CASO DEL OTORGAMIENTO DE OFICIO DE UNA LICENCIA AMBIENTAL INNECESARIA

Una empresa mercantil solicitó, del Ayuntamiento de Burgos, licencia urbanística de obras para la construcción de una planta solar fotovoltaica de 100 Kw sobre la cubierta de una nave industrial situada en suelo urbano industrial y dirigida a la producción y venta de energía eléctrica a una empresa distribuidora. Pero el Ayuntamiento le otorgó, no sólo la licencia de obras, sino también la licencia ambiental (no solicitada) con fecha, ambas, de 17 de noviembre de 2009. En esta sentencia de 16 de marzo de 2012, la sala de lo contencioso-administrativo del tribunal superior de justicia de Castilla y León (Burgos) vino a confirmar la anulación de dicha licencia, por haberse otorgado para una actividad que no estaba sometida a licencia ambiental previa.

El Ayuntamiento, en este extraño comportamiento (la licencia, como tal autorización, es un acto administrativo que se dicta previa solicitud del interesado) entendía que la instalación de placas solares de carácter industrial debía estar sometida a licencia, según la Orden de 9 de junio de 2006 (LCYL 2006, 358). Con posterioridad, el Decreto 70/2008, de 2 de octubre (LCYL 2008, 460) sometió a mera comunicación la instalación de paneles solares de autoconsumo, aunque la Comisión Territorial de Prevención Ambiental venía entendiendo que las placas fotovoltaicas sobre cubiertas (fuera cual fuera la funcionalidad) también estaban sometidas a comunicación previa. Por lo tanto, parecía clara la no obligatoriedad de la licencia ambiental, por razón de la normativa reglamentaria y de la práctica administrativa. Sin embargo, frente a este planteamiento (asumido por la sentencia de instancia) el Tribunal mantiene la misma conclusión –no necesidad de licencia ambiental– pero por otros motivos, y esos otros

motivos son la pura definición de actividades sometidas a licencia en la Ley 11/2003, de Prevención Ambiental: en efecto, de acuerdo con el art. 24, una placa solar no es una actividad «susceptible *(sic)* de ocasionar molestias considerables, alterar las condiciones de salubridad, causar daños al medio ambiente o producir riesgos para las personas o bienes».

4.3. PROTECCIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO HIDRÁULICO

A. Distribución de competencias en la conservación de los cauces en los tramos urbanos

La sentencia de la Sala de lo Contencioso de Valladolid de 29 de diciembre de 2011 hace referencia a la distribución de competencias entre Confederación y Municipio en la policía de los tramos urbanos de los cauces. No es un problema nuevo; frente a la tradicional tendencia de las Administraciones a incrementar sus propias competencias, en esta materia el fenómeno es inverso: nadie quiere ser competente: nadie quiere gastar y asumir la responsabilidad del difícil mantenimiento de la limpieza de los cauces urbanos.

La Sala realiza una rigurosa interpretación de la normativa aplicable en materia de aguas, acudiendo a diversos preceptos: según el art. 23.1.b) TRLA (aprobado por RD Legislativo 1/2001, de 20 de julio) las competencias de los organismos de cuenca, en lo que ahora interesa se circunscriben a la «*administración y control del dominio público hidráulico*»; la Ley 10/2001, de 5 de abril, del Plan Hidrológico Nacional), en su art. 28.4 determina el alcance de la competencia de cada Administración que establece:

> «Las actuaciones en cauces públicos situados en zonas urbanas corresponderán a las Administraciones competentes en materia de ordenación del territorio y urbanismo, sin perjuicio de las competencias de la Administración hidráulica sobre el dominio público hidráulico. El Ministerio de Medio Ambiente y las Administraciones Autonómicas y Locales podrán suscribir convenios para la financiación de estas actuaciones».

Teniendo en cuenta lo anterior, y asimismo el RDPH, cuyo art. 126, que se refiere a la autorización de obras en cauces públicos, la Sala determina el concepto «administración y control» del dominio público hidráulico y determina el alcance de las competencias de una y otra Administración:

> «se concluye entonces que en los tramos urbanos corresponde a la confederación hidrográfica sólo funciones de autorización y control de las actuaciones que se quieran realizar, por ejemplo limpieza y dragado de cauces, realización de escolleras..., y la solicitud de realización de esas actuaciones corresponderá a las denominadas "administraciones competentes en materia de ordenación del territorio y urbanismo", que en este caso sería el ayuntamiento de Salamanca».

B. Distribución de competencias por vertidos de purines. Acumulación de sanciones en materia de residuos y de aguas

La sentencia de 6 de septiembre de 2012, de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia (Valladolid) resuelve el recurso interpuesto frente a una sanción impuesta por un vertido no autorizado (depósito de aguas residuales –purines y agua de lluvia– en el suelo), esto es, por un vertido indirecto en aguas subterráneas.

Por una parte, esta sentencia justifica la sanción en el potencial poder contaminante del dominio público hidráulico. Pero el recurrente había alegado, además, infracción del principio *non bis in idem*, (reconocido en el art. 133 de la Ley 30/1992 y amparado en el 25 de la Constitución: «*No podrán sancionarse los hechos que hayan sido sancionados penal o administrativamente, en los casos en que se aprecie identidad del sujeto, hecho y fundamento*») porque se le había impuesto ya una sanción en materia de gestión de residuos por los mismos hechos [sanción cuya existencia, curiosamente, nadie fue capaz de demostrar (!!)]. La contestación de la Sala aplica la teoría general de los concursos en Derecho Penal cuando establece:

> «(…) está claro que falta la identidad de fundamento, también incluso la de hechos, conclusión respecto de la que debe destacarse que el interés o bien jurídico tutelado en la legislación de residuos es la correcta gestión de éstos, mientras que en la legislación de aguas se vela por la calidad de las mismas, aspectos ambos medioambientales pero claramente diferentes. Dicho con otras palabras, el abandono, vertido o eliminación incontrolado de cualquier tipo de residuos no peligrosos, que es lo que tipifica el artículo 34.3.b) de la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos, no contempla todo el desvalor de la acción cuando se hace con afectación del dominio público hidráulico, o sea, cuando como es el caso se lleva a cabo en unas condiciones tales que pueden constituir un peligro de contaminación de las aguas o de degradación de su entorno».

De acuerdo con ello, aunque los hechos son los mismos (a pesar de esa alusión gratuita de la sentencia no hay hechos diferentes: hay simplemente un vertido de purines realizado sin autorización), cabe una doble sanción porque la normativa de residuos castiga la inadecuada gestión de estos, mientras que la de aguas lo hace respecto de los vertidos potencialmente contaminantes. No hay *bis in idem* (porque hay un mismo sujeto, unos mismos hechos, pero distinto fundamento) y caben, por lo tanto, dos sanciones amparadas en leyes (aunque sean ambientales) distintas. En todo caso, la sentencia adopta –en perjuicio de los autores de la infracción– un concepto de «fundamento» claramente restrictivo, por lo que se facilita la aplicación conjunta de sanciones por motivos ambientales, si se basan en dos leyes diferentes.

C. Sobre el concepto de vertido no autorizado

¿Un vertido que incumple las condiciones de la autorización es un vertido que no cuenta con la autorización correspondiente?

Entre todas las sentencias dictadas por el Tribunal de Justicia durante el 2012 en relación con la protección del dominio público hidráulico, la que sin duda alguna plantea y resuelve mayores problemas jurídicos es la de 19 de julio de 2012 (Sala de lo contencioso-administrativo, Valladolid). El problema hace referencia a la tipificación de las infracciones en la Ley de Aguas (Real Decreto Legislativo 1/2001, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley). La Ley distingue, como es sabido, entre infracciones leves, menos graves, graves y muy graves y tipifica comportamientos distintos a los que atribuye una diferente gravedad. En concreto, el art. 116.3 f) tipifica como infracción administrativa «*Los vertidos que puedan deteriorar la calidad del agua o las condiciones de desagüe del cauce receptor, efectuados sin contar con la autorización correspondiente*» y el apartado c) del art. 116.3 LA tipifica también como infracción «*el incumplimiento de las condiciones impuestas en las concesiones y autorizaciones administrativas a que se refiere esta Ley, sin perjuicio de su caducidad, revocación o suspensión*».

El Ayuntamiento sancionado, responsable inicial del vertido a través de la red de saneamiento de un polígono industrial, alegó la vulneración del principio de tipicidad, porque entendía que no le resultaba de aplicación al caso el art. 116.3.f) de la Ley, porque contaba con autorización de vertidos industriales a través de la EDAR del polígono industrial. Sin embargo, la Sala hace una interpretación que se sale de la literal y establece:

> «(…) lo sancionado es un vertido que, por un lado, excede de los valores permitidos en relación con determinados parámetros (DBO y amonio) y, por otro, incluye valores muy elevados sobre otros parámetros (nitritos y nitratos) que no están incluidos entre los contaminantes permitidos; por tanto, en ambos casos, se trata de un vertido que puede deteriorar la calidad del agua *y que no cuenta con la autorización correspondiente*».

Y para remachar esta interpretación según la cual el Ayuntamiento no cuenta con la autorización correspondiente, establece:

> «Lo decisivo para resolver si la calificación que procede a los hechos denunciados es la de infracción menos grave o leve es determinar si los vertidos realizados han ocasionado daños al dominio público hidráulico y en qué cuantía, dado que en la resolución sancionadora no se justifica que los hechos que se imputan pudieran dar lugar a la revocación o caducidad de la autorización».

A pesar de que esta interpretación facilita la protección del ambiente, tiene algún aspecto dudoso o poco claro en su razonamiento: parece evidente que una cosa es no tener autorización (por no haberla solicitado o porque ha sido denegada la correspondiente solicitud) y otra muy distinta incumplir las condiciones de la autorización, que exige, como es obvio, una previa autorización (solicitud del vertedor y concesión de la Administración). De hecho, la Ley y el RDPH las configuran como infracciones distintas. Pero para la sentencia, un vertido autorizado pero que incumple las condiciones de la autorización equivale a un vertido sin autorizar.

4.4. ESPACIOS NATURALES: LA LEGALIDAD DEL PLAN DE ORDENACIÓN DE LOS RECURSOS NATURALES DEL ESPACIO NATURAL «SIERRA DE GUADARRAMA»

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 20 de enero de 2012 (Sala de lo Contencioso Administrativo, Burgos, Ponente: María Begoña González García) resuelve el recurso interpuesto contra el Decreto 4/2010, de 14 de enero, por el que se aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN) del Espacio Natural «Sierra de Guadarrama».

El Tribunal desestima en su práctica totalidad el recurso; en concreto, desestima las peticiones de nulidad y anulabilidad planteadas por los recurrentes, centradas en la incongruencia del Decreto con la Ley de Biodiversidad y la falta de justificación de la inclusión de los terrenos de los demandantes en el PORN.

La sentencia desestima, en primer lugar, los motivos de legalidad alegados en otros recurso, tras hacer un análisis extendido de la jurisprudencia contencioso-administrativa sobre la «congruencia» (FD 3º) y los motivos de la eventual infracción de la Ley de Biodiversidad; en efecto, «no se precisa en qué medida o aspecto en concreto existe dicha vulneración y el hecho de que dicha Ley haya podido ser impugnada por alguna Comunidad Autónoma, tampoco resulta ser un motivo que pueda justificar la impugnación del Decreto» (FD 4º). Los recurrentes habían alegado «oscurantismo» y «falta de publicidad» en la tramitación del Plan en cuestión, porque en los tablones de anuncios de dos pueblos en los que los recurrentes poseían fincas no se habían publicado los correspondientes anuncios. Sin perjuicio del dato, la sentencia recuerda, no sólo el dato fáctico de que los recurrentes han hecho numerosas alegaciones durante la tramitación del Plan, sino también los diversos medios –incluida la página web de la Junta de Castilla y León– donde se podían encontrar los contenidos del Plan, por lo que también desestima este motivo complementario.

Finalmente, en cuanto a la inclusión de varias de las fincas de los demandantes en el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Parque, la sentencia se pronuncia estimando parcialmente la demanda. Parte de una interpretación amplia –basada en los informes que acompañan al Plan– de la afección ambiental de los terrenos incluidos en el PORN, en la medida en que «todos los estudios realizados, tanto para la declaración de los LIC y ZEPA que afectan a este territorio, como al abordar el PORN confirman la complementariedad ecológica entre la sierra y su pie de monte que forman una unidad ambiental. La exclusión del pie de monte del ámbito impediría asegurar la funcionalidad ecológica del Espacio Natural Protegido» (FD 5º). Y la estima por la falta de suficiente justificación, en el Plan, de la inclusión de dichas fincas. En efecto, la sentencia dispone que en determinadas fincas de los demandantes «procede estimar parcialmente el recurso y determinar que lo procedente es que se lleve a cabo una zonificación de esta parcela en atención a sus concretas características y a la atribuida a los terrenos colindantes» (FD 6º). Se trata, en definitiva, de que no debe ser el juez, sino la Administración la que

decida qué categoría de zonificación se asigna a las fincas de los demandantes, a la vista de que las fincas limítrofes, con idénticas características, tienen una calificación diferente. Por todo lo anterior, la Sala declara no ser conforme a derecho el Decreto impugnado en cuanto a la concreta zonificación atribuida a las parcelas objeto del presente recurso, «debiéndose proceder a la determinación de la zona que corresponda en atención a lo expuesto en el Fundamento de Derecho quinto y sexto de la presente sentencia».

En resumen, son lícitas las limitaciones ambientales impuestas a los propietarios de terrenos incluidos en el Plan, pero es preciso justificar la incorporación de todas y cada una de las fincas del territorio en las diversas categorías de suelo previstas en el Plan de Ordenación, para ajustar efectivamente la protección jurídica a la realidad fáctica.

4.5. EL CONTROL DE LA CALIDAD DE LA EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL (UNA SECUELA DE LA SENTENCIA MURIAS II)

La sentencia de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia (Valladolid) de 27 de abril de 2012 (Sección de Valladolid) resuelve un recurso interpuesto por una Organización ambiental contra la autorización de un parque eólico en una zona de especial protección ambiental.

La sentencia sigue los pasos de la conocida Sentencia «Murias II» de junio de 2009, que resolvió la misma Sala; contiene sus mismas virtudes y elimina algunos de los defectos de aquélla.

Básicamente, se impugnaba la autorización del parque eólico «Villabandín II y Ampliación a Villabandín II», en los términos municipales de Riello y Murias de Paredes (León). En la demanda se alegaban los defectos de la Declaración de Impacto Ambiental (tramitada con numerosas irregularidades, en forma simplificada y aprobada por órgano incompetente) y la fragmentación del proyecto eólico que se quiere desarrollar en la zona de Las Omañas y de la evacuación eléctrica.

En cuanto a la EIA, el proyecto se sometió a evaluación simplificada, porque desde el punto de vista jurídico-formal el espacio en el que se pensaba instalar el parque no estaba incluido en un «área de sensibilidad ecológica». Sin embargo, la Sala desmonta este argumento (de acuerdo con la sentencia Murias) alegando que dicho espacio fue posteriormente promovido como LIC por la propia Comunidad Autónoma, por lo que –salvo prueba en contrario, que no la hubo– los valores ambientales de ese territorio eran los propios de un área de sensibilidad ambiental. Por lo tanto, el proyecto debería haberse tramitado según la EIA ordinaria, gestionada por los órganos centrales de la Consejería y no por los periféricos de la provincia de León. De esta forma, como dice la sentencia (FD 3º), dentro del Anexo I de la Directiva 79/409

> «No cabe duda, por tanto, que la zona donde se proyecta instalar el parque eólico litigioso es, en los términos del Decreto Legislativo 1/2000, un Área de Sensibili-

dad Ecológica. Y lo era tanto cuando se solicitó y se obtuvo la declaración de Impacto Ambiental como cuando se otorgó la autorización ambiental recurrida, aunque todavía no habían sido propuestas como ZEPAS por la Comunidad Autónoma pero estaban incluidas dentro del IBA Babia Somiedo núm. 14 de la Seo Birdlife».

El otro gran problema, el de la «fragmentación» del parque eólico, lo aborda también la sentencia con claridad. Un solo «pero»: utiliza el término «fragmentación» cuando debería utilizar «acumulación». Como señalamos en su momento, son conceptos distintos, con efectos jurídicos diferentes. La fragmentación implica un único proyecto que se subdivide, mientras que la acumulación (y ahí está el problema del proyecto impugnado) implica diversos proyectos que se acumulan en la misma zona o en distintas zonas, pero cuyos impactos son acumulables.

Al margen de estas distinciones jurídico-conceptuales, la Sala viene a confirmar (de acuerdo también con la sentencia Murias, de 10 de junio de 2009 y con la jurisprudencia comunitaria) que la EIA realizada debería haber tenido en cuenta los numerosos parques eólicos que se estaban construyendo o autorizando en el entorno, porque forma parte del contenido de las Evaluaciones de Impacto, de acuerdo con la Directiva comunitaria y con una jurisprudencia europea más que asentada.

Finalmente, termina con una consideración mas dudosa, referida efectivamente al concepto de parque eólico. ¿Cuándo hay un parque eólico y cuándo son varios? Para responder esta pregunta, acude a la citada Sentencia Murias II, que hizo en su momento una interpretación maximalista y, por eso, criticable, porque la sentencia de abril de 2012 utiliza el concepto de «autosuficiencia» inventado por la de 2009 para definir un parque eólico, de tal forma que no podrían diversos parques eólicos compartir mínimamente infraestructuras (básicamente, la subestación) porque eso les privaría de su autosuficiencia y, por lo tanto, de su unicidad. En efecto, como dice la sentencia de 27 de abril de 2012 en su FD 4º, «la Administración apelante reconoce que en la actualidad está previsto que una serie de 18 parques eólicos evacuen en la futura SET Villameca. El parque eólico Murias II no es un parque sino una parte de un parque porque en sí mismo no es autosuficiente para cumplir la finalidad que le es propia». Pero esta conclusión de la sentencia no es cierta. Son muchos los parques de la zona, pertenecen a sujetos de titularidades diferentes, no responden a un plan predeterminado de la Administración autonómica; el hecho de que, construida una infraestructura, pueda ser utilizada por diversos parques eólicos –incluso lejanos– es muestra de un criterio de racionalidad y eficiencia en el uso de las infraestructuras, pero no responde a una «fragmentación» que no tiene por qué existir en la realidad.

En ningún momento la normativa europea ni española ni la jurisprudencia del Tribunal Supremo afirma la «autosuficiencia» como criterio definitorio de la unidad de un parque. Una cosa es que haya que tener en cuenta los demás parques y las redes de evacuación (acumulación, efectos sinérgicos) y otra muy distinta es que haya un único parque eólico (fragmentación).

Al margen de ello, esta sentencia contribuirá, sin duda alguna, a la mejora de la calidad de los estudios y evaluaciones de impacto ambiental.

5. PROBLEMAS: EL «CULEBRÓN» DEL CIERRE DE GAROÑA

Desde un punto de vista «mediático» posiblemente el principal problema que se ha planteado este año ha sido el polémico cierre de la central nuclear de Garoña, ubicada en Burgos. El gobierno anterior había decretado, por orden de 3 de julio de 2009 (envuelta, lógicamente, en la habitual polémica sobre la energía nuclear), el cierre de la central de Santa María de Garoña antes del 6 de julio de 2013, de acuerdo con el plazo otorgado por la autorización administrativa, aunque los informes del Consejo de Seguridad Nuclear avalaron la eventual prórroga de funcionamiento. Dicha orden ministerial, impugnada en vía contenciosa, fue confirmada por sentencia de la Audiencia Nacional de 30 de junio de 2011. A ese cierre se opuso en su momento también (valga la redundancia) la oposición que, ya como gobierno, revocó parcialmente la orden anterior para permitir la continuidad del funcionamiento: en efecto, el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio dictó la Orden IET/1453/2012, de 29 de junio de 2012 (BOE del 3 de julio) por la que se autorizaba la explotación de la central hasta el 2019.

Sin embargo, Nuclenor (propietaria de la central y participada a partes iguales por Endesa e Iberdrola) amenazó con el cierre en 2013 si el Estado no la eximía del nuevo impuesto sobre la producción eléctrica y el combustible nuclear gastado que iba a crear el entonces proyecto de Ley de Medidas Fiscales para la Sostenibilidad Energética, aprobado finalmente como *Ley 15/2012, de 27 de diciembre, de medidas fiscales para la sostenibilidad energética*. Según la empresa –que contaba con un estudio *ad hoc* hecho por una consultora–, el sometimiento al impuesto haría inviable la explotación de la central porque supondría tener que desembolsar más de 150 millones de euros. Al final, el pulso echado al gobierno terminó en la clausura anticipada de la central (el 17 de diciembre) y en la supresión de una fuente de energía barata (y todavía, a la luz de los informes del Consejo de Seguridad Nuclear, segura) en una situación de crisis. Paradójicamente, al final no fueron motivos de seguridad ambiental, sino económicos (la cuantía del nuevo impuesto ambiental) los que llevaron a la empresa titular de la central a adoptar la decisión de cierre.

6. LISTA DE RESPONSABLES

Consejero de Fomento y Medio Ambiente: Antonio Silván Rodríguez.

Secretaria General: Carmen Ruiz Alonso.

Director General de Calidad y Sostenibilidad Ambiental: José Manuel Jiménez Blázquez.

Director General del Medio Natural: José Ángel Arranz Sanz.

BIBLIOGRAFÍA

VAQUERA GARCÍA, A., «La tributación de la energía hidroeléctrica y de los embalses en Galicia y Castilla y León: ¿fiscalidad y medio ambiente o excusa ecológica para recaudar?», *Nueva fiscalidad*, nº. 3, 2012, pgs. 9-61.

XXIII

Cataluña: Ante otras prioridades, la protección ambiental en regresión

María Teresa Vadrí Fortuny
Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Barcelona

Sumario.–Trayectoria y valoración general.–2. Legislación.–*2.1. Normativa sectorial.*–A. Cambio climático.–B. Pesca en aguas marítimas y continentales.–C. Caza.–3. Organización.–4. Ejecución.–*4.1. Energía y cambio climático.–4.2. Espacios naturales.–4.3. Prevención de incendios: especial atención a zonas forestales y a espacios naturales.–4.4. Ordenación del territorio y urbanismo.–4.5. Paisaje.–4.6. Colaboración en el ámbito de la producción y el consumo sostenibles.–4.7. Instrumentos económicos y previsiones presupuestarias.*–5. Conflictos.–6. Responsables de la política ambiental de la Comunidad Autónoma.–*6.1. Denominación de los Departamentos competentes en materia de medio ambiente.–6.2. Titulares de los principales órganos de los Departamentos.–6.3. Titulares de las entidades y sociedades públicas adscritas a los Departamentos.*–7. Apéndice legislativo.–8. Bibliografía.

* * *

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

El período analizado viene marcado, sin duda, por dos circunstancias que condicionan claramente el contexto en el que se ha desarrollado la intervención pública en Cataluña. Por una parte, la continuación de la situación de crisis económica que se vincula a la austeridad como uno de los principales criterios a tener en cuenta para hacer efectivo el objetivo prioritario, el de la reducción el déficit público. Por otra parte, el final anticipado de la legislatura, con la convocatoria de las elecciones al Parlamento de Cataluña (Decreto 104/2012, de 1 de octubre), poniendo fin así a un mandato especialmente breve que no llega a los dos años desde su inicio. Evidentemente, la acción del legislativo y del ejecutivo y, por tanto, el desarrollo de políticas públicas, también las ambientales, se ha visto alterada por esta situación. Como vere-

mos, en general se observa una escasa –especialmente en relación con la actividad legislativa– y dispersa intervención pública ambiental, aunque con algunas excepciones a las que nos referiremos en los siguientes apartados.

Sin hacer ahora otras consideraciones que no proceden en este trabajo, estrictamente desde la valoración del desarrollo de las políticas ambientales en el marco de las políticas sociales del gobierno de Cataluña, la coyuntura del período analizado no ha favorecido en absoluto el desarrollo de una actividad pública ambiental continuada que es la que permite alcanzar objetivos y finalidades públicas adecuadamente y, a su vez, realizar un seguimiento y valoración a corto y medio plazo para incorporar mejoras o correcciones cuando es necesario.

Las exigencias de reducción del déficit público, que siguen dirigiendo la acción pública catalana, conducen a un escenario en el que continúa siendo una prioridad favorecer e incentivar la actividad económica. Se da clara prevalencia a una tipo de intervención pública que favorece la reactivación económica, en detrimento de otros objetivos o finalidades de interés general como son, evidentemente, las relativas a la protección del medio ambiente. No es posible de este modo dar una adecuada respuesta a las exigencias de la función pública encomendada por el marco jurídico vigente. En esta línea, las medidas previstas van dirigidas en muchos casos a la agilización y a la simplificación administrativa para impulsar la actividad económica, especialmente en determinados sectores (en este sentido conviene recordar las Leyes ómnibus aprobadas en el 2011 y sus consecuencias –vid. OPAM'12-). Las medidas para paliar la crisis económica no son en absoluto favorables a la incorporación de determinados objetivos y finalidades ambientales, especialmente respecto a los ámbitos relativos, en general, a la conservación de la naturaleza y, en especial, a la protección de la biodiversidad. Conviene, pues, llamar la atención sobre las consecuencias que esta tendencia está provocando en relación con el incumplimiento del llamado principio de no regresión ambiental.

En este sentido, y en el marco del Plan de Gobierno 2011-2014 (OPAM '12), destaca el documento de bases de la Estrategia Cataluña 2020 –inspirado en el documento Estrategia Europa 2020– (aprobado por el Gobierno en abril de 2012) en el que se trata de establecer los criterios para la reactivación de la economía catalana y reorientar el modelo productivo mejorando la competitividad y la ocupación. En el documento se establecen ocho ejes estratégicos que han de permitir el cumplimiento de ese doble objetivo. Entre ellos, sólo uno se refiere a la utilización de los recursos, aunque en un sentido eminentemente economicista. El sexto eje señala, como una de las estrategias, «el impulso de la transición hacia una economía más eficiente en el uso de los recursos». Se prevé, además, que cada uno de esos ejes se desarrolle en acciones concretas y cuantificadas que deberán incidir en seis ámbitos prioritarios de entre los cuales sólo dos se pueden relacionar con las políticas ambientales: la cohesión social y la economía verde.

En la misma línea, y pese a la baja actividad en este período, destaca, como se verá, el ámbito del cambio climático en relación con la energía, como sectores de inter-

vención que se están configurando como prioritarios, sin duda por sus posibilidades en relación con determinados sectores económicos emergentes y a los objetivos de reactivación económica. En este mismo sentido, y en cuanto a los mecanismos o instrumentos de ejecución aplicados, si bien continua siendo relevante la utilización del instrumento de planificación o programación, destacan, como instrumentos económicos, las diversas convocatorias de ayudas y subvenciones en diferentes ámbitos, como se verá, en muchos casos vinculados a los objetivos de reactivación económica a la que nos hemos referido. También, en relación con los objetivos de reducción del déficit, son relevantes algunas novedades organizativas, que serán comentadas más adelante, en relación a la forma de gestionar algunas prestaciones en el ámbito del abastecimiento y gestión del agua.

Las elecciones celebradas el 25 de noviembre de 2012 suponen, como apuntábamos, cambios significativos en la composición del Parlamento de Cataluña, respecto a las anteriores elecciones, y también algunas modificaciones en el nuevo Gobierno que presidirá –en el que será su segundo mandato– Artur Mas después de su elección por la Cámara parlamentaria. Estas novedades también deben ser tomadas en consideración en esta valoración general del período analizado puesto que inciden en el desarrollo de las políticas ambientales.

Por lo que se refiere a los resultados del proceso electoral, los 135 escaños del Parlamento se distribuyen del siguiente modo: CiU (50), ERC-Cat Sí (21), PSC (20), PP (19), ICV-EUiA (13), C's (9) y CUP-Alternativa Esquerres (3). La ajustada mayoría parlamentaria obtenida por Convergència i Unió y el importante aumento de la representación obtenida por Esquerra Republicana de Catalunya –que pasa a ser la segunda fuerza en el Parlamento de Cataluña en cuanto al número de diputados obtenidos–, conduce a un Acuerdo entre los dos partidos políticos con el objetivo de garantizar, en los términos del documento, estabilidad en la gobernabilidad de Cataluña en este nueva legislatura. El Acuerdo para la X Legislatura («Acuerdo para la transición nacional y para garantizar la estabilidad parlamentaria del gobierno de Cataluña) entre CiU i ERC prevé, además de sus pactos iniciales, –en sus tres anexos– numerosas actuaciones de diversa índole (legislativas, organizativas, de planificación, tributarias, acuerdos, etc.). El contenido del documento no destaca por configurar como prioritarias o prevalentes aquellas actuaciones o medidas directamente relacionadas con la eficacia de la función pública específica de protección del medio ambiente. Destacamos, no obstante, junto a otras previsiones más globales o transversales, los contados instrumentos y medidas acordadas que deberían permitir el desarrollo de determinadas políticas ambientales.

El Anexo segundo –relativo a las «prioridades del gobierno»– prevé como instrumento de actuación la elaboración de «un plan para asumir la gestión, el transporte y la distribución de la energía y la gestión del agua (…)». En el mismo anexo se contemplan un conjunto de medidas –algunas más concretas y detalladas y, otras, más genéricas– para «un país más sostenible»: Elaboración de un Pacto nacional sobre políticas de sostenibilidad (se enumeran aquí la Ley del cambio climático, la Ley de la biodi-

versidad o de política energética) y para el impulso y el desarrollo de la economía verde como ámbito estratégico; Mantenimiento y renovación del compromiso del gobierno en la defensa de los caudales ambientales del río Ebro y continuación de los trabajos para la recuperación de los caudales del río Ter; Impulso de una Ley del bosque (que integre mecanismos que favorezcan la aparición de un sector forestal productivo, diversificado y rentable, junto a mecanismos de protección, de libre acceso y de prevención y gestión de los desastres naturales); Impulso de la Ley de seguridad civil y emergencias y evaluación de las medidas acordadas en el ámbito de la prevención de incendios. Finalmente, el Anexo tercero –relativo a la «política económica presupuestaria"– explicita como medidas que el Gobierno se compromete a hacer efectivas («tan pronto como sea posible») para generar ingresos adicionales vinculados a la reducción del déficit público, asumiendo al mismo tiempo su reversibilidad: La implementación de «nuevas vías de imposición ambiental, como las que gravan la emisión de gases contaminantes (emisión de gases en el despegue de aviones) o la producción de residuos nucleares (modificación del gravamen de protección civil sobre las nucleares). En relación con el contenido del Acuerdo, y teniendo en cuenta el nuevo Gobierno constituido después de las elecciones, veremos si se produce en los próximos meses la aprobación de un nuevo Plan de Gobierno que sustituya al previsto, en principio, para el período 2011-2014.

Por lo que respecta al nuevo Gobierno no se producen modificaciones sustanciales en su estructura, respecto al Gobierno anterior, por lo que se refiere a los ámbitos relacionados más directamente con el desarrollo de la función pública de protección del medio ambiente. Se mantiene pues la dispersión de las materias ambientales entre el Departamento de Territorio y Sostenibilidad y el Departamento de Agricultura, Ganadería, Pesca, Alimentación y Medio Natural, con las consecuencias que ello comporta en cuanto a prioridades políticas, complejidad de estructuras y posibles problemas de coordinación administrativa. Debe considerarse además el Departamento de Empresa y Ocupación, especialmente por sus competencias en materia de energía y minas que se mantienen en el mismo. Por lo que se refiere a los titulares responsables de los distintos Departamentos sí se producen algunos cambios, respecto al Gobierno anterior a las elecciones, en los términos del Decreto 166/2012, de 27 de diciembre, de nombramiento de los consejeros y consejeras, tal como se detallará en el apartado 6 del trabajo.

2. LEGISLACIÓN

Sin duda el particular contexto político de Cataluña en 2012 trae como consecuencia, a diferencia de la situación habitual en otros períodos, una clara disminución del volumen de normas aprobadas, tanto por parte del legislativo como del ejecutivo. Es especialmente significativa la escasa actividad legislativa en el Parlamento, a excepción de la legislación relativa a las medidas presupuestarias y de financiación, que se ha sucedido como consecuencia de la grave y compleja situación económica, y a la que

nos referiremos en el apartado dedicado al examen de los instrumentos económicos por su interés en relación con la viabilidad de la ejecución de las políticas más directamente relacionadas con los sectores medioambientales. Esta situación de escasez legislativa es especialmente evidente en el ámbito de la protección del medio ambiente que sin duda, como hemos señalado, no ha sido un ámbito especialmente prioritario durante este año.

Damos por tanto noticia de las pocas novedades que consideramos más relevantes en el período analizado.

2.1. NORMATIVA SECTORIAL

A. Cambio climático

Dentro de las numerosas medidas en esta materia, que aparece como prioritaria respecto a otros sectores ambientales, el Gobierno aprobó, antes de la celebración de las elecciones (Acuerdo Gobierno de 19 de junio), iniciar la tramitación del Anteproyecto de Ley del cambio climático. Si bien en aquél momento el Gobierno anuncia como previsión que la Ley fuera aprobada en el transcurso de la IX legislatura, al final de 2012 y con el final de legislatura anticipada esta aprobación no se había producido.

La Ley se situaría en el marco de la política climática de la Unión Europea que plantea como objetivo el abandono progresivo de los combustibles fósiles, el desarrollo y fomento de las energías renovables junto con la autogeneración y el autoconsumo energético de modo que sea posible una menor dependencia del exterior. Según el acuerdo del Gobierno, la Ley tendría como objetivo el de armonizar la capacidad de crear riqueza con el de la reducción de la vulnerabilidad en relación con efectos del cambio climático. En este sentido, se trataría de facilitar el desarrollo de los sectores industriales ya existentes pero también de aquellos sectores emergentes relacionados con las energías renovables, los biocombustibles de segunda generación, la electrificación del transporte o las tecnologías y servicios de eficiencia energética.

B. Pesca en aguas marítimas y continentales

Una de las normas de rango reglamentario que merecen ser destacadas, en este panorama escaso de regulación, es el Decreto 87/2012, de 31 de julio, sobre la pesca-turismo, el turismo pesquero y acuícola y las demostraciones de pesca en aguas marítimas y continentales de Cataluña. El Decreto responde prioritariamente, en el marco de la Ley 2/2010, de pesca y acción marítimas, al objetivo de fomentar la diversificación económica del sector pesquero, de modo que la pesca, la acuicultura y el marisqueo puedan complementar su nivel de rentas con la oferta de actividades de carácter turístico, educativo y cultural. No obstante, la norma nos parece de interés, teniendo en cuenta la incidencia ambiental que, sin duda, pueden tener estas actividades complementarias del sector

pesquero, considerando además que una de las finalidades que explícitamente se otorga a estas actividades, en su art. 2, es precisamente la de «difundir las relaciones entre la calidad del medio natural y las actividades humanas».

El Decreto concreta los requisitos y condiciones que deberán cumplirse para poder desarrollar esas actividades. Como mecanismo de control de las actividades de pesca-turismo, turismo pesquero y de demostraciones de pesca el Decreto prevé la comunicación previa del inicio de la actividad que deberá presentarse ante la dirección general competente en materia de pesca y acción marítima (Departamento de Agricultura, Ganadería, Pesca, Alimentación y Medio Natural). Sólo en relación con el desarrollo de actividades de turismo acuícola la norma exige la obtención de una autorización previa que deberá emitir la dirección general competente. La determinación de las condiciones específicas de esta actividad se remite a los denominados «planes territoriales de desarrollo y gestión de la actividad de turismo acuícola» que deberá aprobar anualmente el director general competente en la materia. En este sentido, la Resolución 1615/2012, de 7 de agosto establece el Plan territorial correspondiente para el año 2012. Considerando la existencia de 200 instalaciones acuícolas distribuidas a lo largo del litoral de Cataluña y sus aguas continentales, de las cuales 189 se concentran en el ámbito del Delta del Ebro, el instrumento pretende garantizar el desarrollo sostenible de la actividad pero también la promoción y divulgación de sus productos. El Plan indica las zonas, el número de establecimientos de acuicultura que pueden desarrollar estas actividades, así como el detalle de las condiciones que deben cumplirse para poder solicitar la preceptiva autorización. Merece ser destacada la opción por un instrumento, que se denomina por la norma, de «planificación territorial» y que tiene como único objeto la determinación de zonas, establecimientos y condiciones específicas de desarrollo de la actividad. Como mecanismo de seguimiento y control de las actividades reguladas, se establece la presentación de una memoria anual por parte de las personas y centros que realicen las diferentes actividades. Como actuación complementaria se prevé, no obstante que, en cualquier momento, la dirección general competente pueda llevar a cabo los controles necesarios con la finalidad de verificar el cumplimiento de las condiciones establecidas por lo que respecta al ejercicio de las actividades reguladas.

Aunque en un nivel normativo menor, pero también en relación con el sector pesquero y al importante tema de la explotación sostenible de los recursos pesqueros, destaca la Orden 398/2012, de 29 de noviembre por la que se prohíbe temporalmente la pesca de cerco en aguas interiores del litoral de Cataluña. La limitación se regula en el marco del Reglamento CE 1967/2006 y en desarrollo de la Ley 2/2010, antes citada, de pesca y acción marítimas, que permite al departamento competente (de Agricultura, Ganadería, Pesca, Alimentación y Medio Natural) establecer fondos marinos y vedas temporales o zonales que supongan la limitación o la prohibición del ejercicio de actividades pesqueras o marisqueras (art. 25). El objetivo de la intervención pública es el de proteger y recuperar los recursos marinos por lo que respecta especialmente a determinadas especies y a determinadas zonas.

C. Caza

Destaca en este ámbito la Ley 8/2012, de 25 de junio, de modificación de los límites y la denominación de la Reserva Nacional de Caza del Alt Pallars-Aran, teniendo en cuenta la finalidad de preservación de las especies protegidas a la vez que se ordena el aprovechamiento cinegético. Se aprueba esta modificación en virtud de las competencias exclusivas que el art. 119.1 del Estatuto atribuye a la Generalitat en materia de caza y pesca, considerando las exigencias que establece la normativa actual para garantizar la viabilidad de la conservación de las especies protegidas y también los mecanismos que se prevén para regular el aprovechamiento cinegético.

3. ORGANIZACIÓN

Por lo que respecta a la estructura del Gobierno, como ya hemos indicado, el ejecutivo formado después del proceso electoral del mes de noviembre no implica modificaciones relevantes en relación con su composición y a la distribución de competencias en los ámbitos que aquí nos ocupan y respecto a la estructura anterior a las elecciones. En este sentido el Decreto 166/2012, de 27 de diciembre, por el cual se nombran la vicepresidenta del Gobierno, los consejeros y consejeras de los departamentos de la Generalitat de Cataluña y el secretario del Gobierno, mantiene, en relación con las políticas ambientales la Consejería de Territorio y Sostenibilidad y la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca, Alimentación y Medio Natural. Se mantiene, por tanto, la complejidad de las estructuras de estos departamentos teniendo en cuenta la concentración de funciones que se acumulan en ellos y considerando, además, que no se han producido modificaciones relevantes en estas estructuras.

Tal como ya se indicó en el OPAM '12, el ámbito relativo a la organización de la gestión del agua es uno de los gravemente afectados por la situación de déficit público, en concreto por la deuda acumulada por dos de las entidades instrumentales que actúan en este ámbito: la Agencia Catalana del Agua y la Entidad de Abastecimiento de Agua, Aguas Ter-Llobregat.

Por lo que se refiere a la Agencia Catalana del Agua, la aprobación del Plan de viabilidad por la situación de déficit de la entidad, provocó en el 2011 (vid. OPAM '12), entre otras medidas, un aumento del canon del agua que se ha incrementado nuevamente en este período, como se verá en el capítulo relativo a los instrumentos económicos. Por lo que se refiere a las características orgánicas y de funcionamiento de la Agencia se concretan en este período diversos cambios como consecuencia de las modificaciones introducidas por la Ley 10/2011, de simplificación y mejora de la regulación normativa –una de las Leyes ómnibus aprobadas en el 2011, analizadas detalladamente en el anterior OPAM–, al Texto refundido en materia de aguas de Cataluña (Decreto legislativo 3/2003). Así, el Decreto 153/2012, de 20 de noviembre, modifica los Estatutos de la Agencia Catalana del Agua (aprobados por Decreto 86/2009, de 2 de junio), atendiendo, en los términos de la norma, a una finalidad de

simplificación y eficacia en el funcionamiento de la entidad. Estas modificaciones deben tenerse en cuenta considerando las importantes competencias y funciones que tiene atribuida la Agencia en el ámbito de la gestión del agua en Cataluña y la complejidad de órganos y entidades implicadas. Aparte de las modificaciones concretas que introduce el Decreto, destacan las previsiones respecto a la entrada en vigor diferida de la norma (Disposición Final Segunda). Se establece, con carácter general, que el Decreto entrará en vigor en un plazo de tres mes meses desde su publicación en el DOGC (22 de noviembre de 2012). Pero además, respecto algunos preceptos que se concretan en esta Disposición Final (entre ellos la Disposición que deroga el Decreto 236/2008, de modificación de los Estatutos del Ente de Abastecimiento de Aguas, Aguas Ter-Llobregat), se establece su entrada en vigor al día siguiente en el que se haga efectiva la disolución del Ente de Abastecimiento de Aguas.

La Disposición Adicional segunda de la Ley 10/2011, de simplificación y mejora de la regulación normativa, dispone la disolución de la Entidad de Abastecimiento de Aguas, Aguas Ter-Llobregat, como entidad de derecho público que tenía atribuida la prestación del servicio público de producción y suministro de agua potable para el abastecimiento de poblaciones a través de la Red Ter-Llobregat. El patrimonio de la Entidad es asumido por la Generalitat y sus bienes se incorporan a su patrimonio. Además se establece la subrogación de la Generalitat en la posición jurídica de la Entidad por lo que se refiere a los bienes, derechos y obligaciones. El apartado segundo de la Disposición Adicional citada establecía que esta disolución no tendría efectos hasta que se hiciera efectiva la formalización de los contratos administrativos de gestión y prestación de servicios públicos, de acuerdo con las previsiones del Texto refundido de la legislación en materia de aguas (Decreto legislativo 3/2003, art. 37.1a)). A partir de estas previsiones normativas se abre un proceso de modificación de la forma de gestión de la prestación, sin duda, vinculado a la situación de déficit público de Cataluña, pero también a un determinado modelo de prestación de los servicios públicos. El proceso concluye, en principio, con la adjudicación del servicio público de gestión de la red de abastecimiento de agua en alta Ter-Llobregat a la empresa Acciona, en la modalidad de concesión (octubre de 2012). No obstante, tal adjudicación está siendo objeto de litigio.

Este cambio en la gestión del servicio ha sido motivo de oposición y conflicto, por parte de diversos actores implicados en el proceso (entidades ambientales, sindicatos, o incluso empresas interesadas en la adjudicación). En unos casos se cuestiona el cambio del modelo organizativo por sus consecuencias económicas, sociales, ambientales e incluso laborales y, en otros, se discute el procedimiento de adjudicación del servicio. La Federación «Ecologistes en Acció» (organización integrante de la Plataforma «Aigua es vida») presentó recurso de reposición (septiembre de 2012) contra la licitación del servicio público de gestión de la red de abastecimiento de agua en alta Ter-Llobregat, alegando diversas causas, económicas, sociales, laborales y medioambientales. Por lo que respecta a la adjudicación del servicio a Acciona (y no a la otra empresa –Agbar– que también licitó en el concurso) está siendo objeto de litigio ante el TSJC. El conflicto jurídico está abierto en este momento y, por tanto, no es clara la situación en relación a quién corresponderá finalmente la gestión del servicio.

Un instrumento organizativo que debe servir a la eficacia del principio de coordinación administrativa es el previsto por Decreto 145/2012, de 6 de noviembre, de creación de la Comisión interdepartamental de nitratos y deyecciones ganaderas. La finalidad es la de intervenir adecuadamente respecto a un sector especialmente problemático como es el de la gestión de la materia orgánica y la fertilización de los purines y de los residuos y subproductos orgánicos procedentes de la industria agroalimentaria y del tratamiento de aguas. Considerando la importancia que la ganadería intensiva tiene en Cataluña, en el ámbito del sector agroalimentario, resulta imprescindible desarrollar una gestión integral y sostenible de los subproductos que se generan. En este sentido la Comisión que se crea tiene como objetivo general (art.2) la «elaboración, definición y coordinación de estrategias y políticas» en este ámbito con el fin de garantizar la protección de las aguas subterráneas, los suelos y la salud de las personas, a la vez que se da cumplimiento a las exigencias europeas en materia de nitratos. Dado el carácter transversal de las funciones que se atribuyen a la Comisión su composición integra a los directores generales de diferentes Departamentos y de las entidades instrumentales con competencias en las materias implicadas: agricultura y ganadería, calidad ambiental, industria, asuntos interdepartamentales, Agencia de Residuos de Cataluña, Agencia Catalana del Agua, Instituto Catalán de la Energía, «Oficina Catalana del Cambio Climático, Agencia de Salud Pública de Cataluña».

4. EJECUCIÓN

En relación con los diversos instrumentos de ejecución ambiental existen algunas novedades relativas a mecanismos de planificación o programación en diversos sectores que sirven, como se verá, más directamente en unos casos, y de modo más indirecto, en otros, a los objetivos de protección ambiental. Pese al contexto de crisis destaca, como ya indicábamos al inicio del trabajo, la utilización de los mecanismos de estímulo o fomento de actividades o sectores vinculados a la satisfacción de objetivos y finalidades ambientales. También, resulta de interés en el escenario actual –y por comparación con otros períodos– analizar, aunque de modo general, cuáles han sido las previsiones presupuestarias, y, en concreto, cuales son las partidas destinadas al desarrollo de políticas ambientales en un sentido más estricto. La financiación es sin duda un elemento clave del éxito de las políticas públicas y, por tanto, es un dato que complementa el análisis realizado.

4.1. ENERGÍA Y CAMBIO CLIMÁTICO

Entre las actuaciones que inciden en el medio ambiente destacan, en este período, los instrumentos de planificación que se aprueban en relación con las fuentes de energía y el cambio climático. En este sentido, los mecanismos que ahora se expondrán deben relacionarse con el Plan 2011-2014 de ahorro y eficiencia en los edificios y equipamientos de la Generalitat de Cataluña del que dimos cuenta en el anterior OPAM.

De nuevo en el año 2012 el Gobierno de la Generalitat utiliza la técnica de la planificación prospectiva para racionalizar, en función de determinados objetivos, cuáles deben ser las medidas y actuaciones a ejecutar. En relación con estos instrumentos de intervención pública es destacable, en el contexto de crisis económica, como la consecución de importantes objetivos medioambientales se vincula de forma clara a la promoción y consolidación de determinados sectores económicos.

Destaca, en este sentido, la aprobación del Plan de la energía y cambio climático 2012-2020, por Acuerdo del Gobierno de 9 de octubre de 2012, como acción conjunta de los Departamentos de Empresa y Ocupación y de Territorio y Sostenibilidad. Cómo señalábamos en el OPAM '12, se cumple así con la Moción 8/IX del Parlamento de Cataluña sobre política energética, en la que se instaba al Gobierno de la Generalitat a presentar el Plan de Energía, que en aquel momento se preveía para el 2011. El documento establece un conjunto de acciones necesarias para llegar, de acuerdo con las previsiones de la Unión Europea para el 2020, al cumplimiento de un conjunto de importantes objetivos. En concreto, se establece una reducción del consumo de energía de un 20,2%, un aumento del peso de las energías renovables de hasta un 20,1% y una reducción del 25,3% de las emisiones de CO_2. En este sentido el Plan fija como prioridades de las políticas energéticas y climáticas en Cataluña, el ahorro y la eficiencia energética. En este marco el Plan pretende ser un instrumento de apoyo y consolidación de los sectores económicos relacionados con el ahorro y la eficiencia energética, las energías renovables o la reducción de emisiones. Se establecen diez ejes estratégicos de carácter general y, vinculados a los mismos, un conjunto de objetivos cuantitativos con el horizonte en el 2020. Destacan también las que se denominan «estrategias singulares» referidas a nueve ámbitos distintos: energía eólica, vehículos eléctricos, sostenibilidad energética en el sector de los edificios, infraestructuras eléctricas, aprovechamiento energético de la biomasa forestal, valorización energética de residuos, implantación de un sector empresarial en sectores emergentes en el ámbito energético, nuevo enfoque en la actuación de la Administración energética catalana, y, directrices para el Plan de emergencia energética de Cataluña. En algunos casos el Plan detalla acciones o instrumentos concretos para la intervención en esos ámbitos y, en otros casos, las previsiones son más de carácter genérico y orientativo.

Como instrumento que, junto con el Plan de la energía y el cambio climático, debe completar las políticas de acción en el ámbito del cambio climático, el Gobierno aprueba por Acuerdo de 13 de noviembre de 2012, la Estrategia catalana de adaptación al cambio climático. Nos encontramos aquí con otro documento con una estructura propia de la planificación administrativa que, partiendo de una diagnosis previa, establece un conjunto de acciones que se proponen para hacer posible la satisfacción de un conjunto objetivos de interés general en relación con la mitigación de los efectos del cambio climático. Una vez analizados once sectores y sistemas naturales (agua, agricultura y ganadería, biodiversidad, bosques –gestión forestal–, industria y servicios, movilidad e infraestructuras de transporte, pesca, salud, sector energético, turismo y urbanismo y vivienda) el documento realiza una diagnosis sobre la vulnerabilidad de Cataluña, señalando 63 impactos

descritos como consecuencia del cambio climático y proponiendo, a continuación, 182 medidas, algunas genéricas y otras específicas para cada sistema natural y para cada sector socioeconómico. Se prevé que la Estrategia se desarrolle mediante planes de acción sectoriales en los que participen tanto el sector privado como las diferentes Administraciones públicas implicadas. En relación con la eficacia jurídica, y, por tanto, vinculación de las previsiones del documento, es significativa su presentación como «estrategia» y no como «plan» y, a su vez, que las medidas que se contienen en el documento se contemplan como propuestas y no como medidas de obligado cumplimiento.

4.2. ESPACIOS NATURALES

En cuanto a les espacios naturales protegidos, no hay novedades en cuanto a la aprobación definitiva de los instrumentos de planificación vinculados a ellos. Siguen en fase de elaboración los siguientes Planes especiales de protección del medio natural y del paisaje: Alta Garrotxa, Les Gavarres, Massís de l'Albera, Parque Natural de l'Alt Pirineu, Parque Natural del Delta de l'Ebre, Parque Natural del Delta del Llobregat, Parque Natural del Montsant, Parque Natural de els Ports, Muntanyes de Begur y Parque Natural de Cadí-Moixeró (estos dos últimos aprobados ya inicialmente).

4.3. PREVENCIÓN DE INCENDIOS: ESPECIAL ATENCIÓN A ZONAS FORESTALES Y A ESPACIOS NATURALES

Como es sabido uno de los problemas recurrentes en Cataluña y que, por tanto, exige una intervención pública adecuada, es el de los incendios forestales. En este ámbito destacan en este período el Programa campaña forestal 2012 (aprobado en abril de 2012) y el Programa de la campaña de verano de prevención de incendios forestales (aprobado en mayo de 2012).

El Programa relativo a la campaña forestal, previsto para el período 1 de junio-31 de octubre, establece como objetivos: El apoyo a las dotaciones de los parques de bomberos y otras unidades, la realización de actividades de vigilancia de zonas forestales, el apoyo a actividades de carácter auxiliar relativas tanto a la logística operativa como a las comunicaciones operativas y el apoyo de gestión administrativa en la campaña forestal. El acuerdo de gobierno prevé destinar más de 9 millones de euros a la contratación de los recursos humanos necesarios. El Programa relativo a la campaña de verano, previsto para una vigencia máxima de seis meses, prioriza la vigilancia de las zonas forestales, los espacios naturales y la adecuada gestión cinegética y piscícola en el desarrollo de la campaña de prevención de incendios. El Programa concreta como objetivos: En relación con la prevención de incendios, el apoyo a las actuaciones de los agentes rurales, en especial en relación a su función de vigilancia activa; En relación con los espacios naturales, se prevé, el apoyo a las actividades de información al público, de condicionamiento de las áreas de acceso público y de mantenimiento y protección de las zonas de más alto valor natural; En relación con la

gestión de las actividades cinegéticas y piscícolas, se contempla, en concreto, el apoyo y colaboración en la gestión de las reservas nacionales de caza, de las zonas de caza controlada y de los refugios de pesca. El acuerdo del gobierno autoriza también a contratar al personal necesario para el desarrollo de las actuaciones previstas.

4.4. ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y URBANISMO

Considerando las peculiaridades del período analizado era previsible que la necesaria revisión del contenido del Plan territorial general de Cataluña de 1995 iniciada por el Decreto 174/2009, continuara sin dar, tal como señalamos en años anteriores, ningún resultado. Tampoco se han producido avances por lo que respecta a la cuestión concreta (que se preveía en el Decreto 174/2009 y que aprobó la Ley 23/2010, *vid.* OPAM 12) de la creación de un ámbito de planificación territorial que permita agrupar las comarcas del Alt y Baix Penedés, el Garraf y los municipios de la Anoia no adscritos al ámbito de las Comarques Centrals. El proyecto de Decreto, publicado en el DOGC en diciembre de 2011, que debía permitir concluir adecuadamente el proceso de delimitación de este nuevo ámbito tampoco ha concluido, hasta el momento, con su aprobación.

En relación con las otras figuras de planificación territorial de desarrollo previstas en la Ley 23/1983, de política territorial, como novedad y dentro de los denominados planes territoriales sectoriales, se encuentran en proceso de tramitación: El Plan director de movilidad de Girona y el Plan director de movilidad de Tarragona.

Por lo que respecta al ejercicio de otra de las funciones relacionadas estrechamente con la función de protección ambiental, la urbanística, mediante instrumentos generales de planificación, sigue su desarrollo mediante los Planes directores urbanísticos, como instrumentos de carácter general o transversal, con una naturaleza mixta territorial y urbanística. Así, se ha producido en este período la aprobación definitiva de otro de estos Planes, el relativo al desarrollo de infraestructuras viarias, ferroviarias y logísticas en las comarcas del Alt y Baix Penedés (Acuerdo de 25 de octubre de 2012). Sigue en proceso de elaboración el Plan director urbanístico del Pla d'Urgell y se han iniciado en el 2012 los trabajos de revisión de diversos Planes directores urbanísticos aprobados con anterioridad.

Tal como anunciábamos en el OPAM '12, se aprueba la Ley 3/2012, de 22 de febrero, de modificación del Texto refundido de la Ley de urbanismo, aprobado por Decreto legislativo 1/2010, de 3 de agosto. De las diversas modificaciones introducidas destacamos sólo las referidas a la aplicación de los mecanismos preventivos de evaluación ambiental a los instrumentos de planificación urbanística. En esta materia el objetivo principal de la ley es el de concentrar en la legislación urbanística toda la regulación relativa al procedimiento de evaluación ambiental de los planes urbanísticos que hasta el momento se encontraban dispersos, entre la legislación urbanística y la ambiental, con los problemas de confusión e inseguridad jurídica que ello producía. El art. 32 de la nueva Ley 3/2012, añade el artículo 86 bis al Texto refundido de la Ley de urbanismo, en el que se regula el

procedimiento de evaluación ambiental de los instrumentos de planeamiento urbanístico. El artículo explicita, en su apartado primero, que la evaluación ambiental se integra en el procedimiento de elaboración de los planes urbanísticos en aquellos casos en que la legislación en materia de evaluación ambiental de planes y programas exige esta evaluación respecto a estos instrumentos de planificación. A continuación la norma concreta aquellos trámites y actuaciones necesarios para hacer efectiva esa integración (informe de sostenibilidad ambiental preliminar, informe territorial y urbanístico que se mantiene, informe de sostenibilidad ambiental, trámite de consultas e información pública, memoria ambiental con el acuerdo del órgano ambiental, toma en consideración en la fase de aprobación definitiva del plan del informe de sostenibilidad ambiental, de la memoria ambiental y del acuerdo del órgano ambiental)

4.5. PAISAJE

En relación con la efectiva aplicación de la Ley 8/2005, de 8 de junio, de protección, gestión y ordenación del paisaje, pocas son las novedades a señalar en este período. Destacamos cuál es el estado de la tramitación de los instrumentos de intervención paisajística en los casos en que podemos dar breve noticia de algunas novedades o tímidos avances.

Por lo que se refiere a los Catálogos del paisaje, que con su incorporación a los planes territoriales (parciales o directores) mediante su concreción en las Directrices del paisaje (como ya ocurrió en el 2010, en los casos de los Planes territoriales parciales de las Comarcas gironines, Metropolitano de Barcelona y de las Terres de l'Ebre), deben hacer efectiva la función pública de protección y gestión del paisaje en Cataluña, siguen en tramitación los siguientes: el del Alt Pirineu i Aran (pendiente de aprobación) y el de las Comarcas centrales (en elaboración).

En cuanto a las Cartas del paisaje, previstas en la Ley de 2005 como instrumento de colaboración que permite, en coherencia con los Catálogos, la implicación de diversos actores de un mismo territorio en la promoción de estrategias y acciones para la mejora y valoración de paisaje, habiendo sido ya firmadas anteriormente la del Alt Penedés, Priorat, Berguedà, Vall de Camprodón (Ripollés) y Alt Empordà, siguen en proceso de elaboración en este momento la de la Conca de la Riera d'Argentona (Maresme) y la de Vall del Tenes (Vallès Oriental).

4.6. COLABORACIÓN EN EL ÁMBITO DE LA PRODUCCIÓN Y EL CONSUMO SOSTENIBLES

Como instrumento de colaboración en el ámbito de las actuaciones de la Agencia de Residuos de Cataluña es destacable la renovación del Protocolo de colaboración entre el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio ambiente y el Departamento de Territorio y Sostenibilidad (por Acuerdo del Gobierno de 27 de marzo de 2012) para el período 2012-2015, que tiene por objeto garantizar el buen funcionamiento del Centro de Actividad Regional para la Producción Limpia (CAR/PN). Se trata de un centro de coopera-

ción internacional, creado en el año 1996, con los países mediterráneos, en el ámbito del desarrollo y la innovación del sector productivo y la sociedad civil que tiene como objetivo la promoción de modelos de producción y consumo más sostenibles. Está adscrito a la Agencia de Residuos de Cataluña y al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio ambiente y actúa en el marco del Plan de Acción para la protección y el desarrollo de la cuenca mediterránea (PAM), integrado en el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA). Además desde el año 2009 el CAR/PN es un Centro Regional del Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes (COP), de modo que desde ese momento este tipo de contaminantes se ha introducido como prioridad en las actividades que ha desarrollado el Centro.

4.7. INSTRUMENTOS ECONÓMICOS Y PREVISIONES PRESUPUESTARIAS

En el contexto de crisis en el que seguimos es especialmente significativa la intervención pública ejercida mediante instrumentos de estímulo que permitan hacer realmente efectivas las políticas medioambientales. En el 2012, destaca la diversidad de sectores y ámbitos en los que pese a las restricciones presupuestarias se han hecho públicas convocatorias de ayudas y subvenciones dirigidas al fomento de distintas actuaciones que permiten también, junto a otros instrumentos, la satisfacción de la función pública de protección del medio ambiente, especialmente en determinados sectores. Damos cuenta aquí de la publicación de las convocatorias más relevantes a nuestros efectos, pero, es evidente que la eficacia en la consecución de las finalidades y objetivos para los que se prevén este tipo de instrumentos queda condicionada a la efectiva dotación de las ayudas y subvenciones concedidas y, evidentemente, al efectivo cumplimiento de las acciones por las cuales se han convocado.

Destacamos las ayudas a la gestión forestal sostenible en fincas de titularidad privada (se anuncia por Acuerdo de 3 de abril de 2012, destinar 4,6 millones de euros), dirigidas, entre otras actuaciones, a la recuperación del potencial forestal, a la prevención de incendios forestales, mejora de las infraestructuras, actuaciones silvícolas y a las reforestaciones. Se convocan también ayudas para la gestión forestal sostenible en fincas de titularidad pública (por Acuerdo del Gobierno de 5 de junio de 2012, se destinan 4.250.000 euros), dirigidas, entre otras actuaciones, a la mejora de infraestructuras, las reforestaciones, recuperación del potencial forestal, prevención de incendios forestales, así como a la diversificación de la economía rural (valoración de la biomasa forestal o transformación y comercialización de los productos forestales). Se trata, en este caso, de ayudas cofinanciadas por el Gobierno de la Generalitat y el Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (FEADER). En cuanto a la proporción de las cuantías destinadas a estas ayudas (4,6 millones de euros para fincas de titularidad privada; 4,25 millones de euros para fincas de titularidad pública) debe tenerse en cuenta que el porcentaje de bosque privado en Cataluña abarca cerca del 80% de la superficie forestal.

En el marco de las políticas de desarrollo rural sostenible, destacan los 18 millones de euros (Acuerdo de Gobierno de 6 de marzo de 2012) destinados a convocar ayudas dirigidas a la modernización del sector agrícola y al fomento de los métodos de producción agrícola sostenibles y de protección del medio ambiente. Estas ayudas se vinculan al Contrato Global de Explotación, regulado actualmente por el Decreto 2/2012, de 3 de enero, que modifica algunos aspectos del marco normativo con el objetivo de simplificar y facilitar el acceso a esas ayudas –vinculadas, de acuerdo con el Reglamento CE 1698/2005, al Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (FEADER)–. Se trata de un acuerdo, que como instrumento de colaboración entre la Administración y el titular de la explotación agraria –que asume un conjunto de compromisos de acuerdo con el plan de explotación que deberá elaborarse–, tiene como objetivo la mejora de su competitividad y viabilidad así como el de facilitar su orientación hacia un desarrollo rural sostenible. De nuevo, con la aplicación de instrumentos económicos de estímulo se vinculan objetivos ambientales y objetivos de reactivación económica de un determinado sector.

Se convocan también ayudas para la financiación de actuaciones en los espacios naturales protegidos de Cataluña (Orden 388/2012, 23 noviembre).Con un importe previsto de 4.537.500 euros, se trata de ayudas cofinanciadas por la Generalitat y el Fondo Europeo. En el ámbito de los espacios naturales destacan también las ayudas previstas para la financiación de actuaciones en la zona de influencia socioeconómica del Parque Nacional de Aigüestortes i Estany de Sant Maurici (Orden 103/2012, 12 abril).

En el ámbito de la gestión y la conservación de los recursos naturales, destaca especialmente la convocatoria para el período 2012-2014 de subvenciones dirigidas a la denominada «custodia del territorio» (la Orden 205/2012, de 3 de julio, regula sus bases reguladoras). Con esta figura que inicia su desarrollo en Cataluña en los años 90, se trata de implicar, mediante un conjunto de técnicas y actuaciones, a los propietarios y usuarios del territorio en la conservación de los recursos naturales, paisajísticos y culturales del territorio. Después de los resultados positivos obtenidos con la primera convocatoria de estas subvenciones para el período 2009-2011, se renuevan las ayudas con el objetivo de promocionar y consolidar esta figura de conservación del patrimonio natural, como un claro ejemplo de una posible aplicación del principio de responsabilidad compartida.

En relación con actuaciones de ordenación ambiental de la iluminación exterior se convocan también subvenciones, dirigidas a ayuntamientos, entidades municipales descentralizadas y consejos comarcales, con el objetivo de proteger el medio nocturno y aplicar las mejoras técnicas de alumbrado público para promover la eficiencia energética de la iluminación exterior, reducir el consumo de recursos naturales y evitar la emisión de CO_2. También se prevén subvenciones respecto al mismo tipo de actuaciones pero dirigidas a personas físicas y jurídicas titulares de actividades económicas sujetas a la Ley 20/2009, de prevención y control ambiental de las actividades.

Otro ejemplo de intervención pública en el ámbito de las acciones dirigidas a incidir sobre los efectos del cambio climático, son las subvenciones, que se convocan en el 2012 para el desarrollo de actuaciones por parte de los entes locales en este ámbito.

En el mismo sentido, en el marco los objetivos de reducción y prevención del incremento de emisiones difusas en Cataluña a los que pretende responder el anterior Plan de mitigación del cambio climático 2008-2012, se convoca una línea de ayudas para el 2012 dirigidas al sector agrario. La finalidad del instrumento es el fomento de infraestructuras de biodigestión de purines porcinos y la ejecución de proyectos de mejora de la gestión medioambiental de las explotaciones porcinas. Precisamente considerando la imprescindible implicación del sector agrario, entre otros, para la consecución de los objetivos de reducción de las emisiones contaminantes, el Plan de promoción de la biodigestión de purines porcinos de Cataluña 2008-2012 contempla precisamente como uno de los mecanismos adecuados el establecimiento de ayudas al sector.

Destacan también las convocatorias de subvenciones que tienen como finalidad el fomento de instrumentos ambientales voluntarios creados especialmente para favorecer objetivos de calidad ambiental, tanto en el ámbito de la actuación de entidades públicas como privadas. Se trata de estimular aquellas medidas que, a la vez que sirven a la satisfacción de finalidades ambientales, sirven de apoyo al desarrollo de aquellos sectores económicos que las implanten. En este sentido señalamos la convocatoria de subvenciones para la implantación de sistemas voluntarios de gestión ambiental; Tanto de aquellos previstos en el Reglamento CE 1221/2009, EMAS (comprendiendo en este caso también la posterior verificación por parte de la entidad acreditada), como de aquellos implantados de acuerdo con la norma ISO 14001. Resulta clara la finalidad de fomento a la implantación de este instrumento voluntario cuando se prevé que sus destinatarios son tanto entidades locales, como sus organismos autónomos, como empresas públicas y privadas, fundaciones y otras entidades sin ánimo de lucro. En la misma línea de favorecer el desarrollo de mecanismos ambientales voluntarios, se convocan también subvenciones dirigidas al ecoetiquetage y al ecodiseño.

Finalmente, y en el marco de las actuaciones de apoyo y promoción al denominado «tercer sector ambiental», de acuerdo con las previsiones del Plan de apoyo al tercer sector ambiental de Cataluña 2011-2014, del que dábamos noticia en el OPAM'12, destaca también la convocatoria de subvenciones a asociaciones y fundaciones integradas en el tercer sector ambiental. En este caso se trata de financiar proyectos de educación y sensibilización ambiental.

Para realizar una adecuada y completa valoración de las políticas ambientales es importante considerar cuáles son las previsiones presupuestarias destinadas de manera directa a financiar las actuaciones en este ámbito. En este sentido, debe tenerse en cuenta que la Ley 1/2012, de 22 de febrero, de presupuestos de la Generalitat de Cataluña para el 2012 continua situada en un contexto de déficit en el que se priorizan los criterios de racionalización y de contención del gasto público ya introducidos en los presupuestos de 2011. La austeridad es pues uno de los principios que siguen presidiendo las previsiones de gasto público. En este marco se mantiene como una de las líneas estratégicas prioritarias el impulso de la reactivación económica como mecanismo para recuperar el crecimiento económico y la ocupación. Para ello la previsión es la de continuar desarrollando medidas de reorganización y simplificación administra-

tiva con el fin de reducir las cargas a las empresas y favorecer el desarrollo de la actividad económica. A su vez, otra de las prioridades señaladas es la de incrementar la eficiencia en el sector público. En consecuencia, se establece como objetivo reducir el déficit hasta el 1,3% del PIB, de acuerdo con el vigente Programa de estabilidad y convergencia. Debe tenerse en cuenta, por último, que los criterios y principios inspiradores de los presupuestos para el 2012 se complementan y se sitúan en el marco de las medidas previstas en el Plan de Gobierno aprobado para el período 2011-2014, que se estructuró en ocho ejes prioritarios: economía y sectores productivos; enseñanza; salud; políticas sociales y familia; seguridad; política territorial y sostenibilidad ambiental; administración; y, nación, lengua y cultura.

Partiendo de estas consideraciones previas, son un indicativo relevante las asignaciones que el presupuesto para 2012 establece para aquellos Departamentos con competencias más estrechamente relacionadas con el desarrollo de políticas ambientales. Así, por lo que respecta al Departamento de Territorio y Sostenibilidad el presupuesto previsto es de 1.563.106.814,26 euros (en 2011 era de 1.389.489.200 euros) y, por lo que respecta al Departamento de Agricultura, Ganadería, Pesca Alimentación, y Medio Natural, el presupuesto previsto es de 501.682.792,28 euros (en 2011 era de 429.731.636, 02 euros). Si bien se ha producido un ligero incremento en las asignaciones destinadas a estos Departamentos es imprescindible considerar el hecho de que en su ámbito de intervención coinciden junto a las competencias más estrictamente ambientales –que deben permitir la eficacia de la función específica de protección del medio ambiente– otras que pueden ser prioritarias e incluso entrar en colisión con las primeras. Además, como en otros ejercicios, debe tenerse en cuenta también el presupuesto asignado a las diversas entidades instrumentales con importantes funciones atribuidas en el ámbito del medio ambiente (Agencia catalana de Residuos, Agencia Catalana del Agua, Centro de la Propiedad Forestal, etc.).

Como ya viene siendo una práctica habitual, junto con la Ley 1/2012, de presupuestos, se aprueba la Ley 5/2012, de 20 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas y, en este caso, de creación del impuesto sobre las estancias en establecimientos turísticos. En relación con los tributos propios destaca en el ámbito de las políticas ambientales la modificación del tipo de gravamen del canon sobre la disposición del desecho y el canon del agua, especialmente, y respecto a este último, en relación con la aplicación del principio de recuperación de los costes del servicio del ciclo del agua (se justifica en la garantía del abastecimiento y saneamiento) de modo que se incentive el uso eficiente del recurso. En el título III se crea, como tributo de carácter propio, el impuesto sobre las estancias en establecimientos turísticos. El hecho imponible lo constituye la estancia en los establecimientos que se encuentren en el ámbito de aplicación subjetiva del tributo. La carga tributaria se gradúa en función de la categoría del establecimiento. El Decreto ley 3/2012, de 16 de octubre, de reordenación urgente de determinadas garantías financieras del sector público de la Generalitat de Cataluña y de modificaciones tributarias, introduce cambios en la regulación del tributo con el fin de rebajar las cuotas que se establecían para evitar, en los términos de la norma, una carga tributaria excesiva

(al incluir el incremento del IVA aprobado en el mes de julio) y mejorar la gestión del impuesto. El interés del impuesto como instrumento de intervención ambiental viene dado puesto que sus ingresos se vinculan al Fondo para el fomento del turismo que se crea en el art. 115 de la Ley. El Fondo tiene como finalidad general la de «financiar políticas turísticas para la mejora de la competitividad de Cataluña como destino turístico», pero, además, la Ley concreta cuáles son los objetivos a los que debe destinarse su dotación (que se obtiene con los ingresos obtenidos del impuesto). Entre ellos destaca, a nuestros efectos, «el impulso del turismo sostenible, responsable y de calidad, y la protección, preservación, recuperación y mejora de los recursos turísticos (116.1.b)).

En el contexto de las actuaciones llevadas a cabo para incidir en la difícil situación financiera de la Comunidad, es destacable también La Ley 6/2012, de 17 de mayo, de estabilidad presupuestaria, aprobada en cumplimiento del art. 214 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, que establece como objetivo un déficit estructural del 0,14% del producto interior bruto catalán, que se prevé cumplir en el año 2018 (art. 6). Se establece también como prioridad sobre cualquier otra partida de gasto la ejecución de los créditos presupuestarios destinados a satisfacer los intereses y el capital de la deuda pública de la Generalitat (art. 7). Respecto a estas previsiones la Ley prevé la posibilidad de establecer excepciones y revisarlas en caso de catástrofes naturales, recesión económica o emergencia, siempre que se cumplan dos requisitos: que estas situaciones incidan de forma notable en las cuentas de la Generalitat y que dicha incidencia sea apreciada por el Parlamento.

Como consecuencia del contexto político, y de acuerdo con las previsiones de la Ley de Finanzas Públicas de la Generalitat, (tal como ya había ocurrido como consecuencia de las elecciones celebradas en noviembre de 2010) los presupuestos aprobados por Ley 1/2012, se prorrogan automáticamente para el 2013, por Decreto 170/2012, de 27 de diciembre, hasta la aprobación de los próximos presupuestos. El Decreto en el que se explicita esta prórroga presupuestaria sirve al Gobierno para consolidar los ajustes fijados para el 2012 y anunciar que, excepto en aquellos casos en los que las subvenciones financien ayudas y prestaciones garantizadas por norma o se financien con ingresos finalistas de otras administraciones, durante la prórroga no se convocarán subvenciones de concurrencia competitiva. La convocatoria de este tipo de subvenciones tramitadas por la Administración de la Generalitat ya había sido suspendida anteriormente, de forma temporal (Acuerdo de Gobierno de 15 de mayo de 2012), en aquellos casos que implicaran la disposición de fondos públicos, y hasta la aprobación de un plan de ajuste del presupuesto de 2012 para todos los departamentos, organismos, entidades y empresas de la Generalitat de Cataluña.

5. CONFLICTOS

De los conflictos planteados ante el TC por el Gobierno catalán destacamos en este período el conflicto positivo de competencia (nº 1245-2012, admitido a trámite por providencia de 17 de abril de 2012) planteado en relación con la gestión del Fondo

previsto en el Real Decreto 1494/2011, de 24 de octubre, por el cual se regula el Fondo de Carbono para una economía sostenible. Se trata de un fondo que tiene como finalidad el desarrollo de actuaciones de mitigación y adaptación del cambio climático, especialmente en los sectores denominados difusos (residuos, viviendas, movilidad o agricultura). Una gran mayoría de las actuaciones deben ejecutarse por los gobiernos regionales y locales competentes. No obstante, el Gobierno del Estado se asigna en el Real Decreto la capacidad de promover directamente proyectos en todo el Estado sin contar con la participación de los territorios implicados. El Gobierno catalán considera imprescindible la territorialización de estos Fondos para que, tanto a nivel local como regional, se puedan desarrollar de modo efectivo proyectos de mitigación y adaptación al cambio climático. El conflicto se presenta contra los artículos 7.4, 8.2, 14, 15 y la Disposición adicional única del Real Decreto 1494/2011, por considerar que se vulneran las competencias asumidas por la Generalitat en el art. 114.3 del EAC en relación con los artículos 149.1.23 CE y 144.1 EAC. Con carácter previo a la presentación del conflicto de competencia, el Gobierno solicitó el dictamen preceptivo al Consejo de Garantías Estatutarias que emitió el Dictamen 3/2012, de 8 de febrero, adoptado por unanimidad.

Por lo que respecta a los conflictos planteados ante el TSJC destacamos la Sentencia de 26 de enero de 2012 (nº48/2012), que se anula la denegación de la licencia ambiental relativa al parque eólico en el municipio de Pinós (Lleida) por ser contraria al ordenamiento jurídico urbanístico, en concreto, al planeamiento urbanístico municipal. Si bien se había alegado la existencia del Plan territorial sectorial de implantación ambiental de la energía eólica en Cataluña (junio 2002) i del Mapa de la implantación de la energía eólica, el tribunal considera que el parque eólico debe ser conforme al planeamiento urbanístico municipal.

En el ámbito de la energía eólica es destacable, que durante el año 2012, y en el marco de las previsiones del Plan de Energía y Cambio Climático, se ha producido en Cataluña un incremento de un 25% respecto al año 2011, de modo que se han iniciado su funcionamiento ocho parques. En esta materia, deberemos ver cómo transcurre la tramitación del que sería el primer parque eólico marino en España y que se ubicaría frente al municipio de l'Atmella de Mar (Tarragona). El denominado «Proyecto Zèfir» (impulsado por el Instituto de Investigación en Energía de Cataluña-IREC) se presenta como un gran laboratorio experimental para mejorar el conocimiento de la fuerza eólica marina. En este sentido, deben tenerse en cuenta diversos aspectos que surgen en relación con el proyecto, entre ellos: Los argumentos contrarios que la instalación ha suscitado por lo que respecta a los efectos ambientales del proyecto; Cuál será finalmente el grado de concertación con los principales actores implicados, en especial con el municipio de l'Atmella; Así como también, cuáles serán las posibilidades de que el proyecto reciba la financiación europea que sería necesaria, considerando la supresión de incentivos económicos establecida por el Real Decreto 1/2012, de 27 de enero, que afecta a las nuevas instalaciones de energía eólica.

Debe añadirse a este apartado, la conflictividad generada por la adjudicación del servicio de abastecimiento de agua en alta Ter-Llobregat a la empresa Acciona, a la que ya nos hemos referido al tratar los aspectos organizativos.

Un proyecto que ha empezado a levantar polémicas respecto a los efectos ambientales que podría tener es el denominado, por el momento, «Barcelona World» anunciado por el Gobierno de la Generalitat en septiembre de 2012. Se trataría de un macrocomplejo turístico y lúdico que se situaría entre los municipios de Salou i Vilaseca (Tarragonès), muy cerca del parque lúdico Port Aventura. Por el momento no han trascendido los detalles del proyecto lo que ha provocado críticas por la falta de transparencia del Gobierno a la hora de dar a conocer las características y la afectación y consecuencias reales del proyecto. Precisamente, la falta de concreción en las informaciones ha puesto de manifiesto diversas cuestiones que suscitan importantes dudas. Se plantean así sus consecuencias, respecto a la normativa vigente aplicable a los casinos de juego, a cuáles serán las previsiones en cuanto a planes de seguridad –teniendo en cuenta su proximidad con el polígono en el que se encuentra la industria petroquímica de Tarragona–, o a sus consecuencias en relación con las infraestructuras necesarias. También se plantean numerosas dudas en referencia a los efectos ambientales del proyecto: Por lo que respecta a cuáles serán sus consecuencias para las zonas húmedas existentes en la zona, a qué problemas podrían derivarse del consumo de agua necesario para abastecer al complejo turístico, y qué problemas de movilidad podría suponer, considerando especialmente sus efectos respecto a la masificación del litoral.

6. RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA

Señalamos la denominación y los titulares de los Departamentos que integran el organigrama de la Administración de la Generalitat, considerando la situación antes y después de las elecciones de noviembre de 2012. Nos referimos a los Departamentos competentes en las materias más directamente relacionadas con el medio ambiente, incluyendo también la referencia al Departamento de Empresa y Ocupación por la importancia que han tenido en este período las actuaciones relativas a la energía y al cambio climático.

6.1. DENOMINACIÓN DE LOS DEPARTAMENTOS COMPETENTES EN MATERIA DE MEDIO AMBIENTE

En cuanto a la denominación de los departamentos competentes en las materias que nos ocupan, debe recordarse que, después del proceso electoral de noviembre de 2012, el Gobierno formado por el presidente del ejecutivo, Artur Mas, a partir del Decreto 166/2012, de 27 de diciembre, mantiene la distribución de las competencias ambientales entre dos departamentos: El Departamento de Territorio y Sostenibilidad y el Departamento de Agricultura, Ganadería, Pesca, Alimentación y Medio Natural.

Por lo que respecta a las estructuras de los dos Departamentos deben tenerse en cuenta las consideraciones realizadas en el apartado relativo a la organización.

6.2. TITULARES DE LOS PRINCIPALES ÓRGANOS DE LOS DEPARTAMENTOS

– Departamento de Territorio y Sostenibilidad. Se incluyen los responsables de los niveles orgánicos con competencias más directamente relacionadas con el medio ambiente. Sólo en el caso del Consejero se indica el titular antes y después de la constitución del nuevo gobierno después de las elecciones de noviembre de 2012. Por lo que respecta al resto de órganos, si bien no se han producido prácticamente cambios, se señalan sólo los titulares en diciembre de 2012.

  Titular del Departamento de Territorio y Sostenibilidad: Lluís Recoder Miralles (hasta diciembre de 2012); Santiago Vila Vicente (a partir del Decreto 166/2012).

  Secretaría General de Territorio y Sostenibilidad: Pau Villòria Sistach.

  Secretaría de Territorio y Mobilidad: Ricard Font Hereu.

  Secretaría de Medio Ambiente y Sostenibilidad: Josep Enric Llebot Rabagliati.

  Dirección General de Calidad Ambiental: M. Assumpta Farran Poca.

  Dirección General de Políticas ambientales: Marta Subirà Roca.

– Departamento de Agricultura, Ganadería, Pesca, Alimentación y Medio Natural. Se incluyen los responsables de los niveles orgánicos con competencias más directamente relacionadas con el medio ambiente. En este caso no se ha producido cambio en el titular del Departamento con la constitución del nuevo Gobierno. En relación con el resto de órganos, si bien no se han producido prácticamente cambios, se señalan sólo los titulares en diciembre de 2012.

  Titular del Departamento de Agricultura, Ganadería, Pesca, Alimentación y Medio Natural: Josep M. Pelegrí Aixut (en todo el período, puesto que no ha habido cambio de titular).

  Secretaria General de Agricultura,Ganadería, Pesca, Alimentación y Medio Natural: Bibiana Domingo Barbena.

  Dirección General de Pesca y Acción Marítima: Mercè Santmartí Miró.

  Dirección General del Medio Natural y Biodiversidad: Josep Escorihuela Mestre.

– Departamento de Empresa y Ocupación. Se incluyen los responsables de los niveles orgánicos con competencias más directamente relacionadas con las políticas ambientales. Sólo en el caso del Consejero se indica el titular antes y después de la constitución del nuevo gobierno después de las elecciones de noviembre de 2012. Por lo que respecta al resto de órganos, si bien no se han

producido prácticamente cambios, se señalan sólo los titulares en diciembre de 2012.

Titular del Departamento de Empresa y Ocupación: Francesc Xavier Mena López (hasta diciembre de 2012); Felip Puig Godes (a partir del Decreto 166/2012).

Dirección general de Energía, Minas y Seguridad Industrial: Pere Palacín Farré.

6.3. TITULARES DE LAS ENTIDADES Y SOCIEDADES PÚBLICAS ADSCRITAS A LOS DEPARTAMENTOS

Se incluyen sólo aquellos titulares de entidades con una relación más directa con las políticas ambientales que lo son en el momento de concluir el trabajo. Por tanto, no se señala, en caso de cambio, el titular anterior a diciembre de 2012.

– Titulares de las entidades y sociedades públicas adscritas al Departamento de Departamento de Territorio y Sostenibilidad.

  Agencia Catalana del Agua: Leonard Carcolé Galea.

  Agencia de Residuos de Cataluña: Josep M. Tost Borràs.

  Servicio Meteorológico de Cataluña: Oriol Puig Godes.

– Titulares de las entidades y sociedades públicas adscritas al Departamento de Agricultura, Ganadería, Pesca, Alimentación y Medio Natural.

  Centro de la Propiedad Forestal: Juan Luís Abián Perruca.

– Titulares de las entidades y sociedades públicas adscritas al Departamento de Empresa y Ocupación.

  Instituto Catalán de Energía: Maite Masià Ayalà

– *Consejo Asesor para el desarrollo sostenible de Cataluña (adscrito al Departamento de la Presidencia):* Ferran Rodés Vila.

7. APÉNDICE LEGISLATIVO

Se relacionan en este apartado las normas citadas en el texto que se consideran de más interés por lo que respecta a la actividad medioambiental desarrollada en este período en Cataluña.

– Ley 1/2012, de 22 de febrero, de presupuestos de la Generalitat de Cataluña para el 2012.

– Ley 3/2012, de 22 de febrero, de modificación del Texto refundido de la Ley de urbanismo, aprobado por Decreto legislativo 1/2010, de 3 de agosto.

– Ley 5/2012, de 20 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas y de creación del impuesto sobre las estancias en establecimientos turísticos.

- Ley 6/2012, de 17 de mayo, de estabilidad presupuestaria.
- Ley 8/2012, de 25 de junio, de modificación de los límites y la denominación de la Reserva Nacional de Caza del Alt Pallars-Aran
- Decreto ley 3/2012, de 16 de octubre, de reordenación urgente de determinadas garantías financieras del sector público de la Generalitat de Cataluña y de modificaciones tributarias.
- Decreto 87/2012, de 31 de julio, sobre la pesca-turismo, el turismo pesquero y acuícola y las demostraciones de pesca en aguas marítimas y continentales de Cataluña.
- Decreto 104/2012, de 1 de octubre, de convocatoria de elecciones al Parlamento de Cataluña y de su disolución.
- Decreto 145/2012, de 6 de noviembre, de creación de la Comisión interdepartamental de nitratos y deyecciones ganaderas.
- Decreto 153/2012, de 20 de noviembre de modificación de los Estatutos de la Agencia Catalana del Agua, aprobados por Decreto 86/2009, de 2 de junio.
- Orden 398/2012, de 29 de noviembre por la que se prohibe temporalmente la pesca de cerco en aguas interiores del litoral de Cataluña.
- Decreto 166/2012, de 27 de diciembre, por el cual se nombran la vicepresidenta del Gobierno, los consejeros y consejeras de los departamentos de la Generalitat de Cataluña y el secretario del Gobierno.
- Decreto 170/2012, de 27 de diciembre, por el cual se establecen criterios de aplicación de la prórroga de los presupuestos de la Generalitat de Cataluña para el 2012 mientras no entren en vigor los del 2013.

8. BIBLIOGRAFÍA

CASADO CASADO, L.: Novedades en el régimen de prevención y control de actividades en Cataluña: Retroceso en la protección del medio ambiente versus promoción de la actividad económica, *Revista Catalana de Dret Ambiental*, vol. 3, núm. 1, 2012, 48 pgs.

CALLAU, F.: Cataluña pide en Bruselas un régimen diferenciado para la flota del litoral mediterráneo, *Europa Azul*, núm. 128, 2012, pg. 43.

MARTÍNEZ PALACIOS, J.; BÁRCENA HINOJAL, I.: Conflictos socio-ambientales, democracia y ciudadanía ecológica. Un análisis comparado entre las Comunidades Autónomas de Cataluña y el País Vasco, *Revista española de ciencia política*, núm. 28, 2012, pgs. 31-54.

MUÑIZ SAN MARTÍN, S.: Conflictividad ambiental y territorial: un área de investigación en construcción. Aproximación al caso catalán, *Documents d'anàlisi geogràfica*, vol. 58, núm. 3, 2012, pgs. 481-496.

ZOGRAFOS, CH.; SALADIÉ GIL, S.: La ecología política de conflictos sobre energía eólica. Un estudio de caso en Cataluña, *Documents d'anàlisi geogràfica*, vol. 58, núm. 1, 2012, pgs. 177-192.

XXIV

Comunidad Valenciana: parálisis, incumplimientos e innovación tributaria

JUAN ROSA MORENO
Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Alicante

Sumario.–1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL.–2. LEGISLACIÓN.–*2.1. La evaluación de las repercusiones a la Red Natura 2000.–2.2. Tratamiento conjunto de la fauna y flora silvestres catalogadas.–2.3. Pretendida simplificación de los procedimientos de prevención ambiental.–2.4. Modificaciones ambientales de relieve mediante ley de acompañamiento.*–A. Atribución de la potestad sancionadora al órgano sustantivo en materia de EIA.–B. Una nueva modificación de la legislación forestal.–C. Nuevas tasas e impuestos ambientales.–3. ORGANIZACIÓN.–4. EJECUCIÓN: DECREMENTO ECONÓMICO Y REDUCCIÓN DEL NÚMERO DE PROGRAMAS AMBIENTALES.–5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA.–*5.1. Autorización ambiental integrada y licencias municipales a la luz de la legislación estatal.–5.2. Los IBAs y la resolución de los conflictos sobre la delimitación de las ZEPAs.*–6. PROBLEMAS: CONFLICTOS Y ESTADO DE RECURSOS NATURALES.–*6.1. La práctica paralización de la política de gestión de residuos.–6.2. ZECs y ZEPAs: incumplimiento legal.*–7. APÉNDICE INFORMATIVO.–*7.1. Organización administrativa.–7.2. Principales leyes y reglamentos aprobados en 2009.–7.3. Principales actuaciones de planificación.–7.4. Principales sentencias del Tribunal Superior de Justicia (Sala de lo Contencioso-administrativo) del año 2012.*

* * *

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

Desde la perspectiva de las inversiones ambientales, el año 2012 no trajo novedad alguna, esto es, se siguió lo que ya es la línea habitual de los últimos años en cuanto al decremento de las mismas, eso sí, ahora con eliminación de programas ambientales específicos. Por esta razón, no merece más valoración que dar por reproducido, en este sentido, lo expresado en informes anteriores.

En el ámbito de la organización administrativa y, esencialmente, del sector público valenciano, el retranqueo sufrido no ha afectado de manera relevante al ámbito

ambiental, únicamente se ha producido la desaparición de algún ente que, en realidad, sólo existía en el papel, por la inoperancia de la administración valenciana en su puesta en funcionamiento.

La política ambiental valenciana durante el 2012 se ha caracterizado por una parálisis en ámbitos de primer orden, como el de la gestión de residuos, en el que la necesaria actualización y revisión de la planificación no ha tenido avance alguno, mientras que siguen aumentando los problemas derivados de la gestión de residuos, esencialmente de los residuos urbanos. En otros sectores, como el forestal o el eólico, se ha avanzado en su ordenación y planificación, aunque mínimamente.

Por otro lado, ordenamiento ambiental valenciano merece atención en una valoración general del 2012, tanto por las disposiciones aprobadas como por las visibles ausencias normativas. En efecto, durante este año se han aprobado normas que buscaban loables fines, al menos así se presentaban, como la simplificación de los controles administrativos para la puesta en funcionamiento de determinadas actividades, o la coherencia y coordinación de procedimientos ambientales en el ámbito de los espacios protegidos. Pero, la pretendida simplificación se convierte, en la letra de la norma, en ficticia, al establecer procedimientos con cargas similares y de igual duración en su tramitación, e incluso articulando el silencio administrativo en controles *a priori*, como son las comunicaciones previas. De igual forma, la coordinación entre procedimientos ambientales se tiñe de negro al insistir, en el 2012, en procedimientos reglamentarios ilegales, esto es, en procedimientos ambientales que incumplen, a todas luces, la normativa europea y básica estatal, como la estimación de impacto. También las ausencias se deben destacar, especialmente en el ámbito de la protección de espacios de la Red Natura, en el que se carece de la declaración de las zonas especiales de conservación, así como de la aprobación de los instrumentos de gestión tanto de éstas como de las zonas de protección de las aves, incumpliendo plazos y obligaciones establecidas por la normativa europea y estatal.

Por último, merece mención específica la innovación ambiental tributaria, incorporada por la ley de acompañamiento a los Presupuestos de la Generalitat para el 2012. La novedad reside, principalmente, en el diseño de dos impuestos ambientales, uno sobre actividades y otro sobre eliminación de residuos en vertedero, única medida que, en puridad, puede corresponder a una política de residuos, aunque sin acompañarla de otras que serían mucho más urgentes y más preventivas.

2. LEGISLACIÓN

2.1. LA EVALUACIÓN DE LAS REPERCUSIONES A LA RED NATURA 2000

El Decreto 60/2012, de 5 de abril, del Consell, reglamenta al que denomina «régimen especial» de evaluación y de aprobación, autorización o conformidad de planes, programas y proyectos que puedan afectar a la Red Natura 2000. Su objeto no es otro

que, en desarrollo del artículo 45 de la Ley del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, regular una evaluación ambiental propia, con el estudio de afecciones a la Red Natura como pieza central, así como una pretendida coordinación con los procedimientos de evaluación ambiental existentes. Todo ello referido, obviamente, a los planes, programas y proyectos que, sin resultar necesarios para la gestión, puedan afectar a dichos espacios.

En cuanto al sistema propio de evaluación diseñado, el Decreto establece el contenido y el procedimiento del estudio de afecciones, delimita su ámbito material de aplicación y otorga la competencia evaluadora al órgano gestor de la Red Natura. En este último sentido, la competencia del órgano autonómico, gestor de la Red Natura, para la realización de la evaluación de las repercusiones ambientales se mantiene también respecto de los proyectos, planes o programas de competencia estatal, con independencia, por tanto, de la evaluación ambiental que, en su caso, la administración del Estado tenga que realizar. No se preocupa ni, por ende, establece la norma reglamentaria mecanismo de cooperación o coordinación al respecto, sólo parece que le interesa y pretende –como indica su exposición de motivos– desarrollar la competencia exclusiva de la Generalitat valenciana en materia de espacios naturales protegidos.

Por otro lado, la valoración que, desde la perspectiva del espacio de la Red Natura, realiza el órgano gestor autonómico competente se califica como preceptiva y vinculante respecto a cualquier otra valoración ambiental que deba realizarse. No obstante, es evidente que, aunque la norma reglamentaria no excepcione ningún supuesto, en la aprobación o autorización de un proyecto, plan o programa deben operar, en su caso, las excepciones que, establecidas por la normativa europea, la propia Ley de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad recoge y el propio Decreto valenciano desarrolla, lo que hace que se deba matizar la naturaleza vinculante que establece la disposición valenciana. De esta forma, con carácter excepcional, se podrá dar la aprobación, la autorización o la conformidad a planes, programas o proyectos con repercusiones negativas sobre los espacios Red Natura 2000, si concurren las circunstancias ya sabidas de: a) inexistencia de soluciones alternativas; b) existencia de razones imperiosas de interés público de primer orden, incluidas razones de índole social o económica y c) Adopción de cuantas medidas compensatorias sean necesarias para garantizar que la coherencia global de la Red Natura 2000 quede protegida.

Referente al ámbito de aplicación, el Decreto tratado se acomoda, creo que correctamente, a las disposiciones legales básicas en cuanto a los planes y programas. Sin embargo, relativo a los proyectos la valoración ha de ser otra, y ello esencialmente por las previsiones que establece en cuanto a la evaluación de proyectos sometidos obligatoriamente a la denominada «estimación de impacto ambiental». En efecto, la estimación de impacto es una peculiar técnica de evaluación, diseñada reglamentariamente en 1990, que incumple de manera notoria tanto los requerimientos europeos como los condicionantes normativos básicos en materia de evaluación ambiental. Por ello, este instrumento debería haber quedado inaplicable hace ya bastantes años. La administración valenciana, no obstante, sigue aplicándolo y, sin mostrar cansancio en

su error, sigue aprobando normas ilegales, como este Decreto. Su artículo 24 incurre en todos los vicios, tanto materiales como de procedimiento, que tiene la técnica de estimación de impacto como, para no citar demasiados, el relativo a las consultas e información pública que, en este Decreto del año 2012, siguen considerándose no obligatorias.

A pesar de lo expuesto, el Decreto 60/2012 realiza un loable esfuerzo para recoger todos los proyectos que, con independencia de su naturaleza o de la norma que los ampare, puedan afectar a un espacio de la Red Natura. En este aspecto, en su anexo se citan aquellos proyectos enumerados en los distintos listados de la evaluación ambiental, los referenciados por la legislación forestal y de suelo no urbanizable, los sometidos a autorización ambiental integrada (o licencia o comunicación ambiental), los proyectos que adicionan los instrumentos sobre espacios naturales protegidos, e incluso proyectos relacionados con los objetivos de la defensa nacional (lo que puede plantear no pocos conflictos). El anexo se cierra con una cláusula abierta para incorporar a cualquier otro proyecto que sea expresamente indicado en las normas de gestión de los espacios de la Red Natura 2000.

También deben destacarse los intentos de clarificación procedimental que el Decreto realiza en sus disposiciones adicionales, intentos referidos a la integración de la evaluación de repercusiones sobre la Red Natura 2000 en los diversos procedimientos a los que afecta, como el de la autorización ambiental integrada, con o sin declaración de impacto, así como a otros procedimientos no ambientales sino sustantivos. Aunque en este último punto el intento de integración procedimental resulta un tanto confuso al discernir la norma entre los que denomina procedimientos sustantivos principales y secundarios.

En definitiva, aunque es positivo, con carácter general, la aprobación de normas de este tipo, con finalidad proteccionista y de coordinación procedimental, en el supuesto de este Decreto esa finalidad y coordinación están empañadas por la ilegalidad de algunos de sus preceptos, así como por la escasa claridad de algunas de sus proposiciones.

2.2. TRATAMIENTO CONJUNTO DE LA FAUNA Y FLORA SILVESTRES CATALOGADAS

En el ámbito de la Comunidad Valenciana las especies catalogadas de fauna y flora silvestres tenían un desarrollo reglamentario separado en todos sus aspectos. Pues bien, subsanar este enfoque es el primer objetivo del Decreto 21/2012, de 27 de enero, mediante el que se regula, de manera conjunta, el procedimiento de elaboración y aprobación de los planes de recuperación y conservación de especies catalogadas de fauna y flora silvestres. Además, esta disposición también asume otras dos finalidades, impuestas por la normativa comunitaria y básica estatal, esto es, articular cauces de participación pública y simplificar el procedimiento de las autorizaciones de afectación a especies silvestres.

Con este planteamiento, y en cuanto a los planes que contempla, el Decreto adiciona normas mucho más claras respecto a su contenido, adaptándose, estimo que

de manera adecuada, a la Ley de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, como, por ejemplo, en la exigencia de un plan de recuperación en los supuestos de clasificación como «en peligro de extinción», o de un plan de conservación en los casos de clasificación como «vulnerables».

La citada clarificación del contenido de los planes también conlleva en el Decreto una importante dosis de transparencia (premisa participativa). De esta forma, respecto a la norma de aprobación de los planes se establece un contenido mínimo, que obviamente debe publicarse en el Diario Oficial, y que cubre suficientemente todos los extremos esenciales del plan, pero lo más destacable es el mandato respecto al segundo documento que integra el contenido de los planes, esto es, el documento técnico, respecto del cual además de detallar su contenido, exige su accesibilidad (a través de su disponibilidad en sede electrónica). Así, será accesible para la ciudadanía el análisis de la situación actual de cada especie (distribución, estado de las poblaciones, estado de conservación de su hábitat y las amenazas que le acechan; también las acciones necesarias para eliminar las amenazas y una evaluación de las actuaciones de conservación ejecutadas).

El artículo 4 del Decreto 21/2012 introduce un importante elemento en el sistema de protección de la fauna y flora silvestres catalogadas: la delimitación en los planes de áreas de conservación o de áreas de recuperación, con la finalidad de establecer en dichas áreas particulares medidas de conservación o específicos instrumentos de gestión. Las áreas de conservación son definidas como aquellas «zonas donde haya constancia de la presencia actual o muy reciente del taxón», mientras que se consideran áreas de recuperación «aquellas zonas que poseen hábitats adecuados para albergar la especie o puedan ser objeto de adecuación específica mediante proyectos de creación, renaturalización o regeneración del hábitat para posibilitar la recolonización natural, expansión o reintroducción de la especie». La posibilidad de delimitar estas áreas, con las notables medidas de protección que conllevan, no sólo puede realizarse a través de los planes, también permite el Decreto que mediante resolución del órgano autonómico competente (normalmente será la dirección general que asuma la competencia de órgano gestor) puedan delimitarse las mismas, lo que supone un importante elemento de flexibilización del sistema de protección a través de este peculiar mecanismo.

Si bien, como se ha intentado exponer, el nuevo diseño reglamentario de los planes de conservación y recuperación adiciona importantes novedades, tanto de clarificación como de transparencia y protección, la regulación de los otros dos citados aspectos que contempla este Decreto es, como mínimo, insatisfactoria. En cuanto a los mecanismos de participación, su artículo 7 únicamente contiene un mandato a la Generalitat para facilitar «la participación de entidades públicas y privadas en la ejecución de los planes», y para promover «el establecimiento de convenios o acuerdos con administraciones públicas, propietarios de terrenos y asociaciones». En cuanto a la simplificación administrativa de las autorizaciones, su artículo 8 contiene, en puridad, reglas de atribución de competencia y, eso sí, alguna correcta referencia de simplificación, como la relativa a las autorizaciones por motivos de investigación.

2.3. PRETENDIDA SIMPLIFICACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE PREVENCIÓN AMBIENTAL

El Decreto Ley 2/2012, de 13 de enero, sobre medidas urgentes de apoyo a la iniciativa empresarial y a los emprendedores, microempresas y pequeñas y medianas empresas de la Comunidad Valenciana, modificó la Ley de la Generalitat 2/2006, de 5 de mayo, de Prevención de la Contaminación y Calidad Ambiental, esto es, la disposición legal valenciana que, en virtud del control integrado de la contaminación, diseñó el sistema autonómico de prevención ambiental. Este Decreto Ley fue convalidado el 18 de enero de 2012, acordándose su tramitación como proyecto de ley, lo que condujo a la aprobación de la Ley 2/2012, de 14 de junio, en cuya disposición final tercera se incorporó la modificación de la Ley 2/2006.

La finalidad del citado Decreto Ley fue adoptar una serie de medidas extraordinarias y urgentes para potenciar la iniciativa empresarial. Estas medidas se vertebraron en torno a tres ejes de acción:

a) La flexibilización y simplificación de los procedimientos y la reducción de trámites y cargas administrativas.

b) La exención y bonificación de tasas administrativas.

c) Medidas de apoyo, información, coordinación y financiación dirigidas a los emprendedores

Pues bien, con esta justificación y dentro del primer eje de acción, esta disposición modifica el sistema autonómico de prevención ambiental. De esta forma, procede a reorganizar las actividades sometidas a los diferentes instrumentos de prevención. La modificación legal se centra, esencialmente, en el régimen de las antiguas licencias de apertura y autorizaciones de inicio de la actividad; régimen que ahora se denomina «comunicación previa a la apertura de una instalación o actividad sometida a autorización ambiental integrada o a licencia ambiental» (actual Título IV), pero que, como se constatará, no es más que un cambio de denominación, vulnerando de manera hasta grosera la finalidad perseguida, incluso podría advertirse una quiebra de la legislación básica estatal y europea, por cuanto que, como es sabido, las declaraciones responsables y las comunicaciones previas deben permitir, «con carácter general, el reconocimiento o ejercicio de un derecho o bien el inicio de una actividad, desde el día de su presentación, sin perjuicio de las facultades de comprobación, control e inspección que tengan atribuidas las Administraciones Públicas» (artículo 71 bis de la Ley 30/1992).

En efecto, como indica el texto de la disposición, «una vez finalizada, en su caso, la construcción de las instalaciones y antes del inicio de las actividades sujetas a autorización ambiental integrada o a licencia ambiental, el titular de la actividad deberá realizar una comunicación previa ante la administración pública competente que haya otorgado la autorización o la licencia». A partir de ahí, el actual artículo 63 de la Ley de Prevención de la Contaminación y Calidad Ambiental se dedica a determinar

los documentos que, como mínimo, se deberán acompañar a la comunicación previa, tales como una certificación del técnico director de la ejecución del proyecto y una declaración responsable del titular de la actividad. Incluso, en los supuestos de actividades sometidas a autorización ambiental integrada se deberá acompañar un certificado emitido por una entidad colaboradora en materia de calidad ambiental. Documentos y compromisos que, sin duda, posibilitan un efectivo control *a posteriori* por parte de la administración pública y garantizan las exigencias impuestas por la normativa en este tipo de actividad. Una vez cumplimentados correctamente estos requisitos, y con las cautelas temporales mínimas en su caso, se debería abrir la posibilidad del inicio de la actividad. Sin embargo no es así, sino que se termina construyendo una técnica de control *a priori*, incluso con la articulación de técnicas jurídico-administrativas que no tienen encaje alguno en este ámbito.

Ello se desprende claramente de la modificación del artículo 64, que sigue denominándose «régimen del silencio administrativo» y que establece:

> *«Transcurrido el plazo de un mes para las actividades que hayan obtenido licencia ambiental y de dos meses para las que se haya otorgado autorización ambiental, desde la presentación de la comunicación previa, debidamente acompañada de la documentación requerida, sin oposición o reparos por parte de la administración, se entenderá otorgada licencia de apertura, pudiendo iniciarse el ejercicio de la actividad».*

Como puede observarse, tras la presentación de la comunicación previa (que siempre lleva adjunta una declaración responsable), el titular de la actividad se ha de esperar el mismo plazo que antes existía para la concesión de la licencia de apertura o autorización de inicio de actividad. Plazo que tiene la administración, no para conceder la licencia o autorización (evidentemente estamos simplificando), sino para oponer reparos (esta es la gran novedad de simplificación de procedimientos); si no hay reparos en dicho plazo se entenderá otorgada la licencia de apertura (se supone que por silencio positivo) y entonces, y sólo entonces, puede iniciarse la actividad.

Comunicación previa, silencio administrativo, concesión de licencia de apertura, definitivamente este precepto hace añicos no ya la propia naturaleza de la comunicación previa, sino la propia finalidad de la propia ley valenciana que la incorpora y que, además, se aparta negativamente de otras similares regulaciones en otros ámbitos, incorporadas incluso en el mismo texto legal (como la relativa a espectáculos públicos). A mayor abundamiento, si se piensa en el supuesto de las actividades sometidas a autorización ambiental integrada, en las que es necesario también una certificación de una entidad colaboradora, para después someter el inicio de actividad a los mismos plazos que existían antes, el procedimiento no se simplifica, todo lo contrario, se incrementan las cargas y los plazos. Además, este peculiar –por denominarlo de alguna forma– tratamiento de estas comunicaciones previas también se desprende del Decreto Ley 4/2012, por el que se regulan los organismos de certificación administrativa (OCA), que ha dado lugar a la Ley 8/2012, de 23 de noviembre, y que únicamente se justifica –desde su exposición hasta el último de sus artículos– por el nuevo e importante papel de estos organismos en la Ley 14/2010, de 3 de diciembre, de la

Generalitat, de Espectáculos Públicos, Actividades Recreativas y Establecimientos Públicos, sin reconocimiento del papel de estas certificaciones en los procedimientos ambientales.

Por último, la modificación realizada en la Ley de Prevención de la Contaminación y Calidad Ambiental termina con un cambio en el régimen de las actividades sometidas a comunicación ambiental (artículo 65), ahora sí regulada como un control *a posteriori* por parte de la administración y en la que se han eliminado anteriores cargas que imponía el citado artículo. Es una prueba más de que el legislador valenciano, consciente y voluntariamente, no ha querido atribuir, en puridad, un régimen de comunicación previa para el inicio de las actividades sometidas a autorización ambiental integrada o a licencia ambiental.

2.4. MODIFICACIONES AMBIENTALES DE RELIEVE MEDIANTE LEY DE ACOMPAÑAMIENTO

La Ley 10/2012, de 21 de diciembre, de Medidas Fiscales, de Gestión Administrativa y Financiera, y de Organización de la Generalitat, incorporó no pocas modificaciones a leyes ambientales, así como un buen elenco de tributos ambientales, bien a través de la reordenación de las tasas, bien a través de la creación de nuevos impuestos. A continuación repasaré las modificaciones más significativas, sin perjuicio de las referencias a otras modificaciones que se realizarán en los apartados correspondientes.

A. Atribución de la potestad sancionadora al órgano sustantivo en materia de EIA

El artículo 6 de la Ley 2/1989, de 3 de marzo, de la Generalitat, de Impacto Ambiental, ya atribuía –como era norma– al órgano sustantivo la competencia para la vigilancia y seguimiento del cumplimiento de la declaración de impacto, pero no añadía nada respecto a la potestad sancionadora (la citada Ley no contempla, en realidad, el régimen sancionador). Pues bien, con la intención de adecuarse a lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 1/2008 (al menos eso manifiesta la exposición de motivos), la Ley 10/2012 ha añadido un apartado 2 al citado artículo 6, en el que atribuye al órgano sustantivo la iniciación, tramitación y resolución de los procedimientos que se instruyan en aplicación del régimen sancionador regulado en los artículos 19 y siguientes de la ley básica estatal sobre EIA.

Es el apartado 2 del citado artículo 19 el que establece que «la potestad sancionadora corresponderá al órgano sustantivo en los proyectos privados que deban ser autorizados o aprobados por la Administración General del Estado», precepto que, como es fácil deducir, no tiene carácter básico ni, por tanto, impone necesidad alguna de adecuarse por parte de la normativa autonómica. No obstante, el criterio del legislador valenciano ha sido el de trasladar esta norma a su propio ordenamiento, con el efecto positivo, al menos, de clarificar este aspecto en el ámbito valenciano.

Más dudoso, por la confusión que conlleva, es el segundo párrafo del nuevo apartado 2 del artículo 6 de la Ley 2/1989. En efecto, en éste se realiza una concreción respecto de los proyectos sometidos, también, a autorización ambiental integrada. En estos supuestos, la atribución de la potestad sancionadora se realiza al órgano que deba otorgar la autorización sustantiva de acuerdo con lo que dispone la Ley 16/2002, de 1 de julio, de prevención y control integrado de la contaminación.

La citada confusión deriva del hecho de que la normativa valenciana (la Ley 2/2006, de 5 de mayo, de Prevención de la Contaminación y Calidad Ambiental) atribuye la potestad sancionadora en materia de autorizaciones ambientales integradas a la administración ambiental (o al Consell, en virtud de la gravedad de la sanción o cuantía de la multa). Si ello es así, cuando un proyecto se someta a EIA y a autorización ambiental integrada, si bien existe, como es sabido, una integración de ambas técnicas, la potestad sancionadora estará de nuevo separada, lo que no se justifica, tampoco, por imperativo básico. Sería conveniente una rápida modificación de esta reciente incorporación legal para, al menos en estos casos, atribuir la potestad sancionadora a la administración ambiental.

B. Una nueva modificación de la legislación forestal

La modificación de la Ley 3/1993, de 9 de diciembre, Forestal de la Comunidad Valenciana, afecta a la noción de monte o terreno forestal, aunque no a la definición que con carácter general establece dicha norma, sino a la enumeración que realiza respecto a la consideración de terrenos forestales (artículo 2), así como a la enumeración de aquellos terrenos que no tienen dicha consideración (artículo 3).

La modificación de la enumeración de montes o terrenos forestales mejora significativamente, esencialmente desde la perspectiva técnica, la redacción anterior, articulando criterios más adecuados en la calificación de forestal (por ejemplo, respecto de los terrenos agrícolas abandonados o de las plantaciones subvencionadas) y estableciendo nuevas categorías de manera expresa (como determinados terrenos dedicados a cultivos temporales en suelos agrícolas). De esta forma, se considerarán montes o terrenos forestales:

a) *Los enclaves forestales en terrenos agrícolas que tengan una superficie mínima de una hectárea, sin perjuicio de que enclaves con superficies inferiores puedan tener dicha condición de terreno forestal, siempre y cuando la administración competente determine, de forma expresa, la función ecológica de los mismos.*

b) *Los terrenos yermos, roquedos y arenales.*

c) *Las construcciones e infraestructuras destinadas al servicio del monte en el que se ubican.*

d) *Los terrenos agrícolas abandonados que hayan adquirido signos inequívocos de su estado forestal. Se considera signo inequívoco del estado forestal de un terreno, la cobertura de*

especies forestales arbóreas o arbustivas por encima del 30% de fracción de cabida cubierta, aplicado, como máximo, a escala de subparcela catastral.

e) *Todo terreno que, sin reunir las características descritas anteriormente, se adscriba a la finalidad de ser repoblado o transformado al uso forestal de conformidad con la normativa aplicable, así como los procedentes de compensaciones territoriales, o contemplados en los instrumentos de planificación, ordenación y gestión forestal.*

f) *Los terrenos que pertenecen a un monte de utilidad pública o dominio público, aunque su uso y destino no sea forestal.*

g) *Los terrenos dedicados a cultivos temporales en terrenos agrícolas con especies forestales leñosas destinados a servicios de producción en régimen intensivo. Las plantaciones subvencionadas, mantendrán su condición de monte, al menos, durante la vigencia de sus turnos de aprovechamiento. Si el cultivo forestal se encuentra dentro del dominio público hidráulico, su condición de monte será permanente.*

No obstante, a esta nueva enumeración también se le pueden realizar notables reproches. En primer lugar, en cuanto a su apartado a), ya que deja fuera de la noción de suelo forestal muchos enclaves forestales (los que están por debajo de una hectárea), y ello en virtud de un criterio que nada tiene que ver con las diversas funciones que realiza el monte. Este precepto ya ha recibido críticas desde distintos sectores, aunque la Generalitat puede rebajar este negativo efecto si hace buen uso de la potestad que le atribuye la Ley para calificar de forestal también a estos enclaves excluidos. En segundo término, también ha sido objeto de crítica, estimo que acertada, la confusa delimitación y, en la práctica, difícil interpretación entre los terrenos yermos (esto es, no cultivados) y los terrenos agrícolas abandonados, los primeros siempre con consideración forestal, los segundos sólo cuando la cubierta arbórea o arbustiva supere el 30%.

C. Nuevas tasas e impuestos ambientales

La Ley 10/2012, de 21 de diciembre, de Medidas Fiscales, de Gestión Administrativa y Financiera, y de Organización de la Generalitat, ha regulado nuevos tributos de naturaleza ambiental, alguno de ellos a través de la modificación de tributos ya existentes, ampliando su hecho imponible.

Así, se crean tres nuevas tasas en el ámbito de la actividad administrativa de intervención y control ambiental. Éstas son las siguientes:

– La tasa por servicios administrativos de intervención ambiental, recae sobre la tramitación de las autorizaciones ambientales integradas; las autorizaciones y notificaciones de actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera; las autorizaciones de emisión de gases de efecto invernadero; las inscripciones en el Registro de Instalaciones sujetas a la normativa sobre limitación de emisio-

nes de compuestos orgánicos volátiles; y las autorizaciones y comunicaciones de producción y gestión de residuos.

– La tasa por autorización y control de vertidos a aguas marítimas litorales, que alcanza a toda actividad de vertido contaminante que se realice desde tierra a cualquier bien del dominio público marítimo terrestre, incluido el dominio público portuario, o la zona de servidumbre de protección (salvo que formen parte una autorización ambiental integrada). Los ingresos de esta tasa se afectan la financiación de los controles de vertidos a aguas marítimas litorales, así como a las actuaciones de saneamiento y mejora de la calidad de las aguas del mar.

– La tasa por otros servicios administrativos ambientales. Ésta, en puridad, sustituye a la actual tasa por solicitud de concesión de etiqueta ecológica, y abre su hecho imponible también a diversas actuaciones administrativas de certificación y registro en materia ambiental (como las certificaciones de convalidación medioambiental y las inscripciones en el Registro de Centros con Sistemas de Gestión Medioambiental y en el Registro de Entidades Colaboradoras en materia de calidad ambiental).

En este ámbito, también puede citarse la modificación de la Ley 2/1992, de Saneamiento de las Aguas Residuales de la Comunidad Valenciana, para introducir un nuevo supuesto de exención del canon de saneamiento respecto al consumo de agua realizado por las explotaciones ganaderas, y ello como medida de fomento fiscal de este tipo de actividades, así como –según su exposición de motivos– para articular un similar régimen de exención al existente en las comunidades autónomas limítrofes.

Pero, sin duda, lo más novedoso es la incorporación de dos nuevos impuestos ambientales, respecto de los que el esfuerzo justificativo del legislador valenciano ha sido notable, apoyándose no sólo en sus competencias estatutarias, sino también en principios ambientales (prevención y quien contamina paga), «teniendo en cuenta que la sujeción a gravamen de las actividades contaminantes o potencialmente dañinas supone un mecanismo muy eficaz para su desincentivación, al hacerlas más onerosas, y constituye un medio suplementario para coadyuvar a la protección y defensa del medio ambiente a través de la aportación de recursos específicamente destinados a la prosecución pública de dicha finalidad». De esta forma, la ley de acompañamiento ha creado el impuesto sobre actividades que inciden en el medio ambiente y el impuesto sobre eliminación de residuos en vertederos.

– Impuesto sobre actividades que inciden en el medio ambiente

Se trata de un impuesto de carácter retributivo, no contributivo, establecido en función del daño efectivo o riesgo potencial para el medio ambiente derivado de determinadas actividades, por lo que se articulan exenciones en virtud del menor daño o riesgo para el medio. Los ingresos procedentes de este impuesto se encuentran afectados a gastos de la Generalitat en el ámbito de la conservación y mejora del

medio ambiente, en la forma que establezca la Ley de presupuestos de la Generalitat. La cuota se calcula en virtud de tipos aplicables a kilovatio hora o a kilogramos, dependiendo de la actividad. El periodo impositivo es el año natural.

Quedan sometidas a este impuesto un notable número de actividades. En efecto, constituyen el hecho imponible del impuesto los daños, impactos, afecciones y riesgos para el medio ambiente derivados de la realización de cualquiera de las actividades siguientes (salvo que las realice el Estado, las comunidades autonómicas, las corporaciones locales, o sus organismos autónomos):

a) La producción de energía eléctrica.

b) La producción, tenencia, depósito y almacenamiento de sustancias consideradas peligrosas, de acuerdo con determinados criterios cuantitativos establecidos en la norma.

c) Las que emitan a la atmósfera óxidos de nitrógeno o dióxido de azufre.

En virtud del daño o riesgo inherente a la actividad, quedan exentas:

a) La producción de energía eléctrica en instalaciones que utilicen como energía primaria la energía solar o eólica, o en centrales que utilicen como combustible principal la biomasa o el biogás.

b) La producción de energía eléctrica incluida en el régimen especial.

c) La producción de energía eléctrica para el autoconsumo.

Existe una salvedad común aplicable a todos los supuestos exentos, esto es, salvo que estas actividades «alteren de modo grave y evidente el medio ambiente cuando así se establezca en la correspondiente declaración de impacto ambiental». Aunque habrá que examinar, en su momento, los supuestos de aplicación de esta salvedad, por cuanto que si alteran de modo grave y evidente el medio como valoración final de la declaración, tras el análisis de todas las medidas propuestas, la declaración debería ser desfavorable.

También están exentas las actividades que se lleven a cabo mediante instalaciones destinadas exclusivamente a la potabilización de aguas.

– Impuesto sobre eliminación de residuos en vertederos

Con este impuesto la Generalitat trata de fomentar, por vía fiscal, el orden de prioridades, dentro del principio de jerarquía en la gestión de los residuos, en el cual, como es sabido, la eliminación segura por depósito en vertedero constituye la última opción y, en este impuesto, su hecho imponible, con independencia de que el vertedero sea público o privado. Los ingresos procedentes de este impuesto se encuentran afectados a la financiación de la planificación, el control, la gestión y la eliminación de los residuos. El objetivo –indica la exposición de motivos– es «fomentar el reciclado y la valorización de los residuos, como destinos productivos alternativos a la elimina-

ción en los vertederos», así como la disminución del impacto sobre el medio ambiente derivado de su eliminación en vertedero.

La norma establece tres exenciones:

a) El depósito en vertederos de residuos domésticos cuya gestión sea competencia del Estado, de la comunidad autónoma o de las entidades locales. No se entenderán incluidos en este supuesto los residuos similares a los domésticos generados en las industrias.

b) El depósito en vertederos de residuos generados en el proceso de valorización energética de residuos urbanos (cenizas y escorias) o de residuos resultantes de la utilización de combustibles derivados de residuos o de combustibles sustitutivos a partir de residuos.

c) El depósito en vertederos de residuos ordenado por autoridades públicas en situaciones de fuerza mayor o catástrofe.

La base imponible estará constituida, según proceda, por el peso o el volumen de los residuos y la cuota se calcula mediante la aplicación de una cantidad (desde 0,5€ a 10€) por tonelada métrica o metro cúbico. El impuesto se devengará en el momento en que se produzca el depósito de los residuos en el vertedero.

3. ORGANIZACIÓN

Durante el 2012, siguió rigiendo la estructura orgánica de las consellerías y de Presidencia el Decreto 75/2011, de 24 de junio, del Consell. No obstante, sufrió algunas modificaciones puntuales, desde inicio del año, y que no afectaban a las competencias ambientales. En este sentido, pueden citarse los Decretos del Consell 18/2012, de 27 de enero, 84/2012, de 1 de junio y 102/2012, de 22 de junio. Poco después, el Decreto 8/2012, de 19 de julio, del President de la Generalitat, por el que se determinan las consellerías en que se organiza la administración de la Generalitat, modificó el anterior Decreto 5/2011, reforma, también puntual, que afectó a una sola consellería y que dio lugar a la aprobación inmediata de otra reforma del Decreto 75/2011, de 24 de junio, mediante el Decreto 117/2012, de 20 de julio (entre otras, se afectaron las competencias de la Dirección General del Patrimonio Cultural).

Pero la reforma más notable se produjo a final del 2012, a través del Decreto 19/2012, de 7 de diciembre, del President de la Generalitat, por el que determina las Consellerías en que se organiza la administración de la Generalitat, derogándose el Decreto 5/2011, del President de la Generalitat. Así como por el inmediato Decreto 179/2012, de 14 de diciembre, del Consell, por el que establece la estructura orgánica básica de la Presidencia y de las consellerías de la Generalitat. No obstante, las competencias ambientales siguen ubicadas, con carácter general en la Consellería de Infraestructuras, Territorio y Medio Ambiente que, entre otras, se le atribuye las competencias en materia de ordenación del territorio y litoral, puertos, medio ambiente, paisaje y cambio climático.

Ahora bien, como consecuencia de estos cambios organizativos, se aprobó, también en el mes de diciembre de 2012, el nuevo Reglamento Orgánico y Funcional de la Consellería de Infraestructuras, Territorio y Medio Ambiente, mediante el Decreto 192/2012, de 21 de diciembre, del Consell, derogándose el anterior que ha tenido solo un poco más de un año de vigencia.

De acuerdo con el nuevo reglamento de organización, la Consellería de Infraestructuras, Territorio y Medio Ambiente está integrada por los siguientes órganos superiores y centros directivos, con competencias ambientales: a) Secretaría Autonómica de Territorio, Medio Ambiente y Paisaje, b) Dirección General del Medio Natural, c) Dirección General de Evaluación Ambiental y Territorial, y d) Dirección General de Calidad Ambiental. Los mismos órganos que en el anterior reglamento de organización. También, igual que con la anterior estructura, las competencias en materia de aguas siguen estando ubicadas en la Consellería de Agricultura, Pesca, Alimentación y Agua (Dirección General del Agua), cuyo reglamento orgánico y funcional se aprobó mediante Decreto 187/2012, de 21 de diciembre, del Consell. La competencia sobre energía está ahora atribuida a la Consellería de Economía, Industria, Turismo y Empleo.

En lo relativo a la adscripción a la Consellería de Infraestructuras, Territorio y Medio Ambiente de entidades del sector público, con competencias en al ámbito ambiental, únicamente se mantiene la sociedad mercantil Valenciana de Aprovechamiento Energético de Residuos, SA (VAERSA).

Como ya se advirtió en el anterior informe, el necesario redimensionamiento del sector público valenciano ha tenido alguna consecuencia en el ámbito de las competencias ambientales. De este modo, mediante el Decreto Ley 7/2012, de 19 de octubre, del Consell, de Medidas de Reestructuración y Racionalización del Sector Público Empresarial y Fundacional de la Generalitat, se procedió a una nueva ordenación de este sector público, siendo ahora el medio ambiente y gestión de residuos una de las áreas funcionales en las que se agrupa este nuevo sector público. De acuerdo con esta norma, se procede a incorporar las acciones de VAERSA a la Corporación Pública Empresarial Valenciana, corporación que también ejercerá sus funciones sobre la Entidad Pública de Saneamiento de Aguas Residuales, entidad adscrita a la Consellería de Agricultura, Pesca, Alimentación y Agua, que ha visto modificado su estatuto por el Decreto 91/2012, de 1 de junio, del Consell. Otra medida adoptada en el Decreto Ley citado es la supresión del Instituto del Paisaje de la Generalitat, al que, llamativamente y después de varios años desde su creación, denomina «entidad de derecho público sin funcionamiento».

Además de lo expuesto, en el año 2012 y en este ámbito orgánico se han producido algunos otros cambios orgánicos, entre ellos se pueden destacar:

– En el ámbito de los espacios protegidos también se ha producido un cambio en la organización de la gestión de los mismos, aunque conlleva, sin duda, otras lecturas que van más allá de un simple cambio orgánico. Así, la ley 10/2012, de

21 de diciembre, modificó el apartado 5 del artículo 48 de la Ley 11/1994, de 27 de diciembre, de Espacios Naturales Protegidos de la Comunidad Valenciana, en cuanto a los órganos consultivos en la gestión de los espacios, limitando su existencia a aquellos espacios naturales protegidos que cuenten con un plan de ordenación de recursos naturales y eliminando cualquier referencia legal a la función participativa (ahora la remisión reglamentaria en cuanto a su composición carece de criterio legal alguno).

– El Decreto 54/2012, de 30 de marzo, del Consell, de modificación del Decreto 52/1989, de 18 de abril, por el que se aprobó la creación de la Comisión de Seguridad Radiológica de la Comunitat Valenciana. Esta modificación tiene por finalidad adaptar la antigua disposición al conjunto de nuevas normas estatales aprobadas desde su entrada en vigor, así como a la nueva realidad técnica y científica en este ámbito. La Comisión es configurada como órgano colegiado de carácter coordinador, consultivo y deliberante entre los departamentos de la Generalitat, para las competencias que la Generalitat tiene asignadas en relación con instalaciones o actividades en las que pueda darse la presencia de riesgo radiológico, así como en aquellas funciones encomendadas por el Consejo de Seguridad Nuclear

4. EJECUCIÓN: DECREMENTO ECONÓMICO Y REDUCCIÓN DEL NÚMERO DE PROGRAMAS AMBIENTALES

Igual que en informes anteriores, debo comenzar afirmando que los programas presupuestarios con finalidad ambiental siguieron, en los presupuestos de 2012, con su ya habitual decremento. Como parece hasta obvio afirmar, durante este año la situación económica ha seguido afectando a inversiones ambientales. Además, para el 2012 se vieron reducidos el número de programas ambientales que gestiona la Consellería de Infraestructuras, Territorio y Medio Ambiente, cuestión importante a destacar por cuanto que ello supuso una reducción significativa de los fondos destinados a las políticas ambientales, aunque un poco encubierta, ya que hay que realizar una labor casi de investigación en relación con los anteriores programas para detectar esos notables decrementos. De esta forma, los programas reflejados en los Presupuestos de 2012 fueron los siguientes:

– El Programa Medio Natural (programa 442.40), atribuido a la Dirección General del Medio Natural. Este programa hereda la clasificación del anterior Programa de Restauración y Protección de los Recursos Naturales. Refleja un decremento global del 11,41% (un poco más de 4 millones de euros). Su finalidad esencial es actuar en materia forestal y de desarrollo de la Red Natura. Así, entre sus principales líneas de actuación se ubica la aprobación del Plan de Acción Territorial Forestal. No obstante, sus inversiones más significativas están destinadas al mantenimiento de actuaciones en espacios naturales, así como a la lucha contra la desertificación (igual que en ejercicios anteriores). Desaparecen dos de los tres programas antes gestionados por esta Dirección General.

- El Programa de Calidad Ambiental (442.50), atribuido a la Dirección General de Calidad Ambiental. Este Programa refunde los dos anteriores que estaban atribuidos a la antigua Dirección General para el Cambio Climático. Refleja una disminución global del 8,87%, aunque en realidad las inversiones sufren una rebaja del 19,58%. Asume las actuaciones en materia de residuos, suelos contaminados, emisiones de gases de efecto invernadero, adaptación del tejido industrial a las tecnologías limpias, infraestructuras en materia de educación ambiental y, así, algunas más, todo ello con un montante de un poco más de trece millones de euros y, dentro de éste, con unas inversiones de cuatro millones seiscientos mil euros, de los cuales más de un millón de euros se consignan para asistencias técnicas. Es importante subrayar que la gestión de residuos dejó de tener un programa presupuestario propio.

- El Programa Urbanismo y Evaluación Ambiental (432.20), atribuido a la Dirección General de Evaluación Ambiental y Territorial. Este Programa, en puridad, carece de relevancia ambiental no obstante su nomenclatura, y ello por dos razones, con. La primera relativa a sus inversiones, con una consignación de veinte mil euros y un decremento del 96,52%; la segunda en cuanto a su líneas de acción, esencialmente urbanísticas.

- El Programa Ordenación del Territorio y Paisaje (442.70), atribuido directamente la Secretaría Autonómica de Territorio, Medio Ambiente y Paisaje. En puridad, se refunden aquí los anteriores programas relativos al paisaje y a la ordenación del territorio y litoral. Derivado de la fusión de programas anteriores existe un incremento en transferencias, corrientes y de capital, no obstante refleja una disminución global del 13,96%, con un decremento en inversiones del 27,14%. La dotación de este Programa es pequeña, un poco más de tres millones de euros. La mayor consignación en inversiones se realiza para «investigación y asistencias técnicas» (más de un millón de euros), mientras que la dotación para el desarrollo de la política del paisaje no llega a trescientos mil euros.

En cuanto a los programas gestionados por la Dirección General del Agua, de la Consellería de Agricultura, Pesca, Alimentación y Agua han sufrido, igual que en años anteriores, una considerable disminución:

- El Programa de Saneamiento y Depuración de Aguas (programa 442.10) sufre una disminución del 22,89%, con más de un 34% de decremento en inversiones. Respecto a estas, la mayor dotación es para nuevas infraestructuras de depuración de aguas residuales. En cuanto a las transferencias de capital van destinadas, casi en su totalidad e igual que en años anteriores, al Plan Director de Saneamiento de la Comunidad Valenciana (casi cuatro millones de euro).

- El Programa Gestión e Infraestructuras de Recursos Hidráulicos y Regadíos (programa 512.10), sigue siendo el Programa de mayor dotación económica, que se ha visto incrementada por la asunción de la política en materia de infraestructuras en regadíos, así como por la política en materia de litoral (cali-

dad de aguas y control de vertidos al litoral), antes financiadas con cargo a un programa gestionado por la Consellería de Economía, Industria y Comercio. Por ello, en el 2012, el Programa cuenta con más de 91 millones de euros. No obstante, respecto a los fondos destinados a estas políticas en el ejercicio anterior, se refleja una disminución global del 20,51%.

Dentro de esta última Consellería, el Programa Desarrollo del Medio Rural (714.70), se configura como único programa con repercusión ambiental que cuenta con un incremento global del 27,50%. No obstante, la mayor parte de la dotación (28 millones de los treinta millones seiscientos mil euros con los que cuenta el programa) se destinan a las transferencia de capital. De éstas, debe la línea Ruralter-Paisaje, con una consignación de más de once millones y medio de euros, para la ejecución de políticas de apoyo a los territorios rurales, con la finalidad de favorecer su desarrollo económico, la mejora de la calidad de vida y la preservación del paisaje rural.

Por último, la Consellería de Economía, Industria y Comercio siguió gestionando los Presupuestos de 2012 el Programa Energía (Programa 731.10). Este Programa refleja una disminución global del 24,80% y, lo que es más llamativo, una práctica desaparición de las inversiones reales. En esta misma Consellería, se suprimió el Programa Infraestructura de Puertos, Aeropuertos y Costas (Programa 514.10). La política sobre litoral se asumió por la Consellería de Agricultura, Pesca, Alimentación y Agua.

5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA

Durante el 2012 se resolvieron, de nuevo, litigios sobre la necesaria acreditación de recursos hídricos suficientes en el planeamiento urbanístico, en los que el TSJ de la Comunidad Valenciana siguió pormenorizando su ya consolidada doctrina, aunque en algún supuesto con votos particulares en los que se discrepaba, no ya del fallo, sino de algunas consideraciones jurídicas. Por ello, y por no repetir algunas cuestiones ya tratadas en informes anteriores, destacaré solo dos aspectos de la jurisprudencia ambiental habida en este año, no sin antes referenciar, al menos, la Sentencia del citado Tribunal 887/2012, de 23 de julio de 2012, que resuelve y estima un recurso contra el Decreto del Consell 213/2009, de 20 de noviembre, por el que se aprueban las medidas para el control de especies invasoras en la Comunidad Valenciana.

5.1. AUTORIZACIÓN AMBIENTAL INTEGRADA Y LICENCIAS MUNICIPALES A LA LUZ DE LA LEGISLACIÓN ESTATAL

Mediante la Sentencia 406/2012, de 19 de abril, la Sección primera, de la Sala Contencioso-Administrativo del TSJ de la Comunidad Valenciana resolvió el conflicto entre Biodiesel Alicante, S.L y el Ayuntamiento de Alicante respecto a la actividad de planta industrial de biodiesel en el puerto de esta ciudad. Aunque han existido otros

litigios sobre la instalación de la citada planta de biodiesel, aquí únicamente me centraré en el que resuelve la citada Sentencia, por ser de relevancia, incluso, para las arcas municipales.

La instalación de una planta industrial de biodiesel en el puerto de Alicante ocasionó, en su día, un importante rechazo por parte de sectores de la ciudadanía, esencialmente desde que esta actividad obtuvo autorización ambiental integrada de la Generalitat Valenciana. Precisamente, la existencia de esta autorización y las competencias y posibilidades municipales para denegar el inicio de la actividad constituye el objeto del litigio.

En efecto, con independencia de otras cuestiones que se debaten en el proceso (como la adquisición o no por silencio de las licencias de obra y actividad), lo relevante es la posición del Tribunal respecto de la denegación por parte del Ayuntamiento de la licencia de actividad y de la licencia urbanística (de obra mayor), en virtud de la interpretación que realiza de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de Prevención y Control Integrado de la Contaminación, dado que, por el momento temporal en el que se produce la denegación municipal, no era aplicable la legislación valenciana (Ley 2/2006).

En cuanto a la licencia de actividad, como es sabido, el artículo 29 de la Ley IPPC establecía que «el procedimiento para el otorgamiento de la autorización ambiental integrada sustituirá al procedimiento para el otorgamiento de la licencia municipal de actividades …… salvo en lo referente a la resolución definitiva de la autoridad municipal. A estos efectos, la autorización ambiental integrada será, en su caso, vinculante para la autoridad municipal cuando implique la denegación de licencias o la imposición de medidas correctoras», todo ello sin perjuicio –indica su apartado 2– de las normas autonómicas sobre actividades clasificadas. Sin aplicar al litigio en cuestión estas normas autonómicas (que este caso clarifican la relación entre los mecanismos de intervención administrativa), el Tribunal llega a la conclusión que tras la autorización ambiental integrada, había que otorgar la licencia municipal de actividad. No obstante, y aquí está el mayor reparo a la tesis del Tribunal, la concesión de esta licencia era «obligada», por la vinculación de la voluntad municipal a la propia autorización integrada. El Tribunal considera que la ley estatal no eliminaba la licencia municipal de actividad, pero su interpretación la vacía completamente de contenido. Con apoyo exclusivo en la citada ley estatal es una interpretación claramente errónea. Por ello, considero mucho acertado el criterio mantenido en el voto particular al manifestar que:

> *«En virtud de esta cronología temporal, la sentencia mantiene la competencia de la administración municipal para otorgar la licencia de actividad, y si mantiene su competencia para otorgar esa licencia, debe mantenerse con todas sus consecuencias y consiguientemente, podría el Ayuntamiento denegarla, siempre que no violara los términos, la extensión y la vinculación que se derivaba de la Autorización Ambiental Integrada, en la forma y de acuerdo con los contenidos que, en este aspecto, proclama el artº 29 de la ley estatal, 16/2002».*

Relativo a la licencia urbanística, el Tribunal establece en su sentencia una segunda vinculación que vuelve a eliminar la posibilidad denegatoria, en este caso de la licencia urbanística. Ahora la vinculación es respecto del informe de compatibilidad urbanística que debe emitirse en el procedimiento de la autorización ambiental integrada. En opinión del Tribunal la emisión del informe de compatibilidad configura un acto propio de la Corporación que vincula positivamente la concesión de la licencia de obras. Esta vinculación resulta mucho más extraña que la anterior. En efecto, ni la finalidad ni el contenido del informe se corresponden con las competencias que ejerce el ayuntamiento a través de la licencia urbanística. Como apunta el voto particular, «es perfectamente legal, emitir ese informe positivamente, reconociendo la posibilidad del emplazamiento de la industria en el lugar que se dice, y denegar después la licencia porque, la estructura industrial supera la altura máxima permitida por las ordenanzas».

Siendo éstos, en mi opinión, los elementos centrales de la tesis mantenida en la Sentencia que se comenta, existen otros argumentos del Tribunal respecto a la nulidad de la denegación de la licencia de obras, como el relativo a la aplicación que realiza el Ayuntamiento de las concretas normas urbanísticas del plan de aplicación, concretamente en cuanto a la altura de las instalaciones, motivo por el que se deniega la licencia. El argumento del Tribunal se centra, en este punto, en la aplicación de la excepción que las propias normas urbanísticas contempla (excepción que permite aumentar la altura de la instalación), pero que en modo alguno concurre en el supuesto ni se encuentra probada en el proceso.

De haberse aplicado la normativa valenciana posiblemente hubiese tenido mayor, y mejor, fundamento el fallo de la Sentencia, pero no siendo así, esta Sentencia incurre, en mi opinión, en un grave error de interpretación. No es baladí este planteamiento, por cuanto que derivado del litigio, y evidentemente tras la nulidad de las denegaciones municipales recurridas, el Tribunal determina una indemnización, por responsabilidad patrimonial, de más de ochocientos mil euros, que si bien se aleja significativamente del montante reclamado en su día por el recurrente, plantea un serio problema a las arcas municipales.

5.2. LOS IBAS Y LA RESOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS SOBRE LA DELIMITACIÓN DE LAS ZEPAS

Durante el 2012 se resolvieron un conjunto de litigios pendiente sobre el Acuerdo de 5 de junio de 2009, del Consell, de ampliación de la Red de Especial Protección para las Aves (ZEPA). Entre otras, Sentencia 893/2012, de 24 de junio, así como un conjunto de Sentencias, todas con fecha de 23 de julio.

El citado Acuerdo se produjo, además de por lo establecido en la Ley de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, como consecuencia de la Sentencia de 28 de junio de 2007 (asunto C-235/04), del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, en la que se declara el incumplimiento por parte de España de las obligaciones impues-

tas por la normativa comunitaria en materia de conservación de las aves silvestres. Precisamente, entre las siete comunidades autónomas que tenían insuficientemente delimitadas estas zonas, se encontraba la Comunidad Valenciana. Con este Acuerdo, las zonas declaradas en la Comunidad Valenciana han pasado de 18 a 43, con un incremento significativo de la superficie afectada.

La declaración de nuevas ZEPAs y la nueva delimitación de la mayoría de las existentes ocasionaron múltiples conflictos, incluso para la incorporación de nueva superficie no declarada por el Consell.

En todos estos pleitos el núcleo se centra en la naturaleza de los IBAs (Inventario de las Áreas Importantes para la Avifauna en la Comunidad Europea, IBA2000, actualizado; y también el IBA98 de España) y, por tanto, en la prueba sobre la correcta o no delimitación realizada por el Acuerdo impugnado. Como expusimos en el anterior informe al hilo de un conflicto eólico y de acuerdo con la interpretación ya consolidada del TJUE, los IBAs carecen de carácter vinculante, pero su valor probatorio es de primer orden, dado su carácter científico riguroso y la inexistencia, con carácter general, de otros instrumentos probatorios. Cuando lo que se pretende, por tanto, es una delimitación distinta de la que se deduce del IBA, la carga de la prueba recae sobre dicha pretensión, es decir, se requiere desvirtuar la naturaleza probatoria que los tribunales han otorgado a los diversos IBAs. Sobre esta cuestión reside la labor del Tribunal en todas las sentencias antes citadas. Pero lo más importante de ellas es la síntesis de la doctrina que recogen, en los siguientes términos:

1º. Los IBAs constituyen elementos esenciales, con valor científico suficiente y determinante para señalar aquellos territorios que deben ser calificados como ZEPAs, en cumplimiento de las directivas comunitarias.

2º. Para la determinación geográfica de las ZEPAs, solo pueden utilizarse criterios ornitológicos y biotópicos, relacionados con el hábitat de las especies que se pretenden proteger, sin que para su delimitación puedan involucrarse aspectos económicos.

3º. Los inventarios gozan de presunción de certeza sobre el número de zonas que merecen esta calificación y la superficie afectada, lo que supone el desplazamiento de la carga de la prueba, de forma tal que la administración cumple con ajustarse a las determinaciones del IBA, mientras que, los que intenten oponerse, deben acreditar la inconsistencia científica de esa determinación, mediante la prueba pericial, que ha de ser rigurosa y con criterios científicos.

De acuerdo con esta doctrina, el Tribunal va resolviendo los distintos supuestos planteados frente a la nueva delimitación de las ZEPAs realizada por el Acuerdo del Consell que se impugna, estableciendo tres posibilidades distintas:

a) «Que exista plena coincidencia entre el área señalada como ZEPA y la correspondiente área clasificada como IBA». En este caso, el Consell en su Acuerdo no tiene necesidad de ofrecer otra justificación. No obstante, puede darse el

supuesto, que habrá que evaluar caso a caso, de una posible prueba en contrario, y ello por el tiempo transcurrido entre la elaboración de los IBAs y el Acuerdo del Consell.

b) Que no exista plena coincidencia entre las dos áreas, «porque la administración haya señalado como ZEPA una superficie mayor que la señalada como IBA en un área determinada», o que se haya delimitado como ZEPA un área que no esté referenciada en el IBA. Aunque, en principio, se trata de supuestos de mayor protección, la administración tiene aquí la obligación de justificar suficientemente ese exceso o esa nueva delimitación. Como apunta el Tribunal, «el resultado dependerá de la valoración de la prueba que se practique».

c) Que no exista plena coincidencia entre las dos áreas, «porque la administración, haya señalado como ZEPA una superficie menor que la señalada como IBA en un área determinada». Es el supuesto en el que a administración tiene que realizar un mayor esfuerzo probatorio, precisamente para desvirtuar la presunción de certeza de los IBAs. Incluso, podría admitirse que, con carácter general, este supuesto no se legalmente posible. En este sentido, el Tribunal lo acepta solo excepcionalmente, si «existieren consistentes razones que así lo aconsejaran y desde luego exigiría una clara y explícita motivación en el acto que se impugna y en sus instrumentos de justificación, como la memoria».

6. PROBLEMAS: CONFLICTOS Y ESTADO DE RECURSOS NATURALES

6.1. LA PRÁCTICA PARALIZACIÓN DE LA POLÍTICA DE GESTIÓN DE RESIDUOS

La situación de la Comunidad Valenciana en materia de gestión de residuos, esencialmente residuos urbanos, ha retrocedido una década, al menos. No ya solo por el incumplimiento de normativa comunitaria, sino por una especie de parálisis en la política de residuos, en la que sólo se adoptan decisiones puntuales que, más que solucionar los problemas, crean otros y aumentan los existentes.

La culminación de la revisión y actualización del Plan Integral de Residuos (PIR) de 1997 debía haberse realizado hace ya tiempo, pero, durante el 2012, no ha habido actuaciones ni avances significativos en este sentido. Los distintos ámbitos zonales en los que se dividió el PIR no cuentan, muchos de ellos, con las infraestructuras necesarias, bien por falta de implantación bien por falta de adecuado funcionamiento. Las plantas de tratamiento de residuos urbanos no operan debidamente, los vertederos de rechazo se colmatan, y la Generalitat consolida el traslado del rechazo a cementeras para su incineración, además de la «compra y venta» de residuos de unas zonas a otras.

El problema relativo a la cantidad de rechazos que generan las plantas de tratamiento ha alcanzado niveles muy preocupantes; los datos, como siempre, varían, pero en cualquier caso son significativos, van desde más de la mitad de los residuos hasta casi el 70% de los residuos que entran en planta. Ello conduce a graves consecuencias,

la primera, la colmatación de los vertederos y la necesidad de adoptar medidas urgentes que sólo solucionan el problema provisionalmente. Por ello la planificación también deviene urgente. Las causas de este enorme rechazo en las plantas de tratamiento también son variadas, pero sin duda la recogida selectiva, la separación y clasificación antes de su entrega en planta, constituye la primera de ellas. Actuaciones para favorecer esta necesaria separación se han realizado desde varios consorcios zonales de residuos, pero desde instancias autonómicas no han existido ni políticas ni unas acciones con esta finalidad.

La deficiencia en el tratamiento de los residuos urbanos es alarmante. Algunos de estos problemas, incluso, ya han llegado a instancias europeas, como el relativo al funcionamiento de la planta de tratamiento de residuos de Fontcalent (Alicante) o el de la planta y vertedero en Llanera de Ranes (Valencia).

Puede que una de las causas de esta parálisis sea la falta de fondos; sin duda ello ahora es expediente justificativo para casi todo. En este caso, la justificación está claramente establecida en los presupuestos, en los que, en el 2012, la gestión de residuos desapareció como programa presupuestario propio y se incorporó, junto a otras muchas líneas de actuación, a un programa que, además, tiene una pobre dotación.

6.2. ZECS Y ZEPAS: INCUMPLIMIENTO LEGAL

Tras la modificación, en 2010, de la Ley 11/1994, de Espacios Naturales Protegidos de la Comunidad Valenciana, se dio el mandato al Consell para, antes de agosto de 2012, proceder a la declaración como Zonas Especiales de Conservación de los LIC, así como para la aprobación de sus correspondientes normas de gestión. La misma fecha límite de agosto de 2012 también regía para la aprobación de las normas de gestión de las Zonas de Especial Protección para las Aves. El año 2012 era esperado como el año de la definitiva protección de estos espacios, pero lo único que sucedió fue la publicación, el 6 de junio de 2012, de la información pública del proyecto de decreto del Consell por el que se declaran como zonas de especial conservación determinados LICs, constituidos por cavidades subterráneas y se aprueban sus normas de gestión. De ahí a final de año, nada.

El límite del año 2012 no se estableció en la legislación valenciana de manera caprichosa, sino que, en puridad, viene impuesto por la Directiva 92/43/CEE y por Ley de Patrimonio Natural y de la Biodiversidad, que en su artículo 42.3 establece el límite máximo de 6 años, desde la aprobación de la lista de los LICs por la Comisión Europea, para su declaración como zonas especiales de conservación, así como para aprobar sus normas de gestión. Plazo de 6 años que terminaba el verano de 2012 si tenemos en consideración la fecha de la Decisión de la Comisión de 19 de julio de 2006, por la que se adopta la lista de LIC de la región biogeográfica mediterránea. Es decir, el incumplimiento no es solo de la propia norma valenciana, sino también, de la Directiva europea y de la legislación básica estatal.

Nos encontramos en el ámbito valenciano, por tanto, con unas ZEPAs declaradas desde junio de 2009, pero sin instrumento de gestión, y con unos LICs aprobados desde julio de 2001 y consolidados por la Comisión desde julio de 2006, sin declaración como ZEC ni, obviamente, aprobación de instrumento de gestión alguno. La reacción de grupos y asociaciones de protección ambiental no se hicieron esperar, pero la respuesta institucional sí, de hecho aún la estamos esperando. Sólo cabe desear que este incumplimiento no dure lustros como otros incumplimientos de la misma ley valenciana de espacios protegidos, que todavía siguen hoy pendientes.

7. APÉNDICE INFORMATIVO

7.1. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA

– Departamento competente en materia ambiental: Consellería de Infraestructuras, Territorio y Medio Ambiente.

  Conseller/a: Isabel Bonig Trigueros.

  Secretaria Autonómica de Territorio, Medio Ambiente y Paisaje: Aránzazu Muñoz Criado (hasta septiembre de 2012)

  Dirección General del Medio Natural: Alfredo González Prieto

  Dirección General de Evaluación Ambiental y Territorial: Juan Giner Corell

  Dirección General de Calidad Ambiental: Vicente Tejedo Tormo

– Otros departamentos con competencias ambientales:

  a) Consellería de Agricultura, Pesca, Alimentación y Agua

     Director General del Agua: José Alberto Comos Guillén

     Directora General de Empresas Agroalimentarias y Desarrollo del Medio Rural: Marta Valsangiacomo Gil

  b) Consellería de Economía, Industria, Turismo y Empleo

     Secretario Autonómico de Industria y Energía: José Monzonís Salvia

     Director General de Energía: Antonio Cejalvo Lapeña

7.2. PRINCIPALES LEYES Y REGLAMENTOS APROBADOS EN 2009

– Decreto Ley 2/2012, de 13 de enero, sobre medidas urgentes de apoyo a la iniciativa empresarial y a los emprendedores, microempresas y pequeñas y medianas empresas de la Comunidad Valenciana (posterior Ley 2/2012, de 14 de junio).

- Ley 10/2012, de 21 de diciembre, de Medidas Fiscales, de Gestión Administrativa y Financiera, y de Organización de la Generalitat, por la que modifican las siguientes normas:
  - Ley 2/1989, de 3 de marzo, de la Generalitat, de Impacto Ambiental.
  - Ley 3/1993, de 9 de diciembre, Forestal.
  - Ley 11/1994, de 27 de diciembre, de Espacios Naturales Protegidos.
- Decreto 21/2012, de 27 de enero, por el que se regula el procedimiento de elaboración y aprobación de los planes de recuperación y conservación de especies catalogadas de fauna y flora silvestres, y el procedimiento de emisión de autorizaciones de afectación a especies silvestres.
- Decreto 60/2012, de 5 de abril, del Consell, por el que regula el régimen especial de evaluación y de aprobación, autorización o conformidad de planes, programas y proyectos que puedan afectar a la Red Natura 2000.

En materia de organización:

- Modificaciones del Decreto 75/2011, de 24 de junio, por el que se aprueba la estructura orgánica básica de la Presidencia y de las Consellerías de la Generalitat: Decretos del Consell 18/2012, de 27 de enero, 84/2012, de 1 de junio, 102/2012, de 22 de junio y 117/2012, de 20 de julio.
- Decreto 8/2012, de 19 de julio, del President de la Generalitat
- Decreto 19/2012, de 7 de diciembre, del President de la Generalitat
- Decreto 179/2012, de 14 de diciembre, del Consell, por el que establece la estructura orgánica básica de la Presidencia y de las Consellerías de la Generalitat
- Decreto 192/2012, de 21 de diciembre, del Consell, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico y Funcional de la Consellería de Infraestructuras, Territorio y Medio Ambiente
- Decreto 187/2012, de 21 de diciembre, del Consell, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico y Funcional de la Consellería de Agricultura, Pesca, Alimentación y Agua.

También pueden citarse desde esta perspectiva:

- Decreto Ley 7/2012, de 19 de octubre, del Consell, de Medidas de Reestructuración y Racionalización del Sector Público Empresarial y Fundacional de la Generalitat
- El Decreto 54/2012, de 30 de marzo, del Consell, de modificación del Decreto 52/1989, de 18 de abril, por el que se aprobó la creación de la Comisión de Seguridad Radiológica de la Comunitadad Valenciana

– Decreto 91/2012, de 1 de junio, del Consell, por el que se modifica el Estatuto de la Entidad Pública de Saneamiento de Aguas Residuales.

Otra normativa a considerar

– Ley 1/2012, de 10 de mayo, de Medidas Urgentes de Impulso a la Implantación de Actuaciones Territoriales Estratégicas.

– Ley 4/2012, de 15 de octubre, por la que se aprueba la Carta de Derechos Sociales de la Comunidad Valenciana.

– Ley 8/2012, de 23 de noviembre, de la Generalitat, por la que se Regulan los Organismos de Certificación Administrativa

– Decreto 23/2012, de 27 de enero, regula la composición y funcionamiento de la Mesa Social de la Protección Civil y las Emergencias de la Comunidad Valenciana.

– Decreto 141/2012, de 28 de septiembre, del Consell, por el que se simplifica el procedimiento para la puesta en funcionamiento de industrias e instalaciones industriales.

7.3. PRINCIPALES ACTUACIONES DE PLANIFICACIÓN

Durante el año 2012 la tramitación del Plan de Acción Territorial Forestal de la Comunidad Valenciana (PATFOR) siguió avanzado, aun lentamente. Mediante Resolución de 5 de marzo de 2012 (publicada el 23 de marzo), de la Consellería de Infraestructuras, Territorio y Medio Ambiente, se sometió el proyecto de Plan de Acción a información pública, incluyendo su informe de sostenibilidad ambiental, la memoria ambiental y el estudio de paisaje. No hubo efecto suspensivo alguno por cuanto que el citado instrumento no implica modificación alguna del planeamiento vigente.

Por otra parte, la planificación eólica también se vio afectada. En efecto, la Ley 10/2012, de 21 de diciembre, de Medidas Fiscales, de Gestión Administrativa y Financiera, y de Organización de la Generalitat, procedió a la modificación del Fondo de compensación dentro del marco del Plan Eólico de la Comunidad Valenciana (PECV), puesto en marcha por la Ley 10/2006. Además, dentro del marco del mismo Plan Eólico se crea del Fondo de Promoción, con la finalidad de sustituir las actuaciones industriales y energéticas a las que se comprometieron las empresas titulares de instalaciones eólicas, por una compensación económica de carácter indemnizatoria, que se destinará a la realización de proyectos de inversión de naturaleza energética o de naturaleza industrial relacionados con el sector energético. La gestión ordinaria de dicho Fondo será realizada por el Instituto Valenciano de Competitividad Empresarial.

7.4. PRINCIPALES SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA (SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO) DEL AÑO 2012

- Sentencia núm. 288/2012, de 16 de marzo (Sección 1ª).
- Sentencia núm. 371/2012, de 30 de marzo (Sección 1ª).
- Sentencia núm. 406/2012, de 19 de abril (Sección 1ª).
- Sentencia núm. 216/2012, de 4 de mayo (Sección 5ª).
- Sentencia núm. 886/2012, de 23 de julio (Sección 1ª).
- Sentencia núm. 887/2012, de 23 de julio de 2012 (Sección 1ª).
- Sentencia núm. 893/2011, de 24 de junio (Sección 1ª).
- Sentencia núm. 955/2012, de 12 de septiembre (Sección 1ª).

XXV

Galicia: calma legislativa y protección judicial ambiental en año electoral

ALBA NOGUEIRA LÓPEZ
Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Santiago de Compostela

Sumario.–1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL.–2. LEGISLACIÓN: NORMATIVA LEGAL Y REGLAMENTARIA MÁS SIGNIFICATIVA EN RELACIÓN CON EL MEDIO AMBIENTE.–*2.1. Tras la estela de Cantabria: Amnistía para las edificaciones ilegales.–2.2. Una extensa reforma de la legislación de montes desmontando la normativa anterior.–2.3. Aguas: ¿quien contamina paga? El servicio público de tratamiento.–2.4. Control sanitario de équidos y cría en libertad.*–3. ORGANIZACIÓN. NOVEDADES: AL FIN JUNTOS...AMBIENTE E INFRAESTRUCTURAS.–4. EJECUCIÓN: PRESUPUESTOS, PLANES Y POLÍTICAS, INTERIORIZACIÓN ADMINISTRATIVA DE LAS TÉCNICAS DE PARTICIPACIÓN, INFORMACIÓN Y PREVENCIÓN AMBIENTAL.–*4.1. Presupuesto.–4.2. Planes y programas.–4.3. Interiorización administrativa de las técnicas de participación, información y prevención ambiental.*–5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL MAS SIGNIFICATIVA. REVESES EN RELACIÓN CON DECISIONES AUTONÓMICAS (PAPELERA DE ENCE, ENERGÍA EÓLICA, ACUICULTURA).–*5.1. De nuevo sobre ENCE.–5.2. Y de nuevo sobre el concurso eólico.–5.3. También la acuicultura regresa a los tribunales.–5.4. Cambios en el régimen especial de energía eléctrica que no violan el principio de confianza legítima.*–6. PROBLEMAS Y PERSPECTIVAS: SANEAMIENTO DE AGUAS Y MEGAMINERÍA.–BIBLIOGRAFÍA.

* * *

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

Este año, marcado por un adelanto electoral, no ha sido muy prolijo en el plano legislativo, si bien una parte de las normas aprobadas parecen sitúar las preocupaciones ambientales en un segundo plano (trabas a la demolición de viviendas ilegales, matización del principio quien contamina paga en materia de aguas...).

En materia organizativa hay que señalar la reunificación de todas las competencias ambientales bajo un único paraguas, si bien sin substantividad propia para lo ambien-

tal. La confluencia en la Consejería de Infraestructuras, probablemente el peor maridaje posible, somete a la lógica del cemento las decisiones ambientales en un difícil equilibrio.

La jurisprudencia más destacable vuelve sobre temas que han dado lugar a fallos en años precedentes confirmando la conflictividad existente. Por un lado sendas sentencias del Tribunal Supremo estiman en casación los argumentos del Ayuntamiento de Pontevedra y la Asociación de Defensa da Ría afirmando las competencias de control preventivo municipal sobre la fábrica papelera de ENCE. Por otra una sentencia del TSJ Galicia vuelve sobre la energía eólica declarando la existencia de desviación de poder en la decisión del gobierno autonómico de suspender cautelarmente la adjudicación del concurso eólico a la expectativa de un cambio normativo. También un proyecto de instalación acuícula es anulado por su contradicción con normas de distancias y ocupación del suelo.

La megaminería renace como un problema al calor de la crisis y sin que la planificación y ordenación minera prevista en la Ley 3/2008, de Ordenación de la Minería de Galicia, haya visto la luz.

2. LEGISLACIÓN: NORMATIVA LEGAL Y REGLAMENTARIA MÁS SIGNIFICATIVA EN RELACIÓN CON EL MEDIO AMBIENTE

2.1. TRAS LA ESTELA DE CANTABRIA: AMNISTÍA PARA LAS EDIFICACIONES ILEGALES

Siguiendo la estela abierta por Cantabria, Galicia aprueba la Ley 8/2012, de 29 de junio de vivienda de Galicia (DOG de 24 de julio, *http://www.xunta.es/dog/Publicados/2012/20120724/AnuncioC3B0-090712-0001_es.pdf*), a la que hay que hacer referencia porque busca consolidar las edificaciones ilegales con sentencia firme de derribo para evitar las indemnizaciones administrativas que corresponderían a los adquirentes de buena fe. En línea con la Ley 2/2011 de Cantabria, de modificación de la Ley 2/2001 de Ordenación territorial y régimen urbanístico del suelo, buscaba impedir la ejecución judicial de sentencias mediante la introducción de una obligación de resarcimiento patrimonial, previo a la ejecución de las sentencias de derribo, en favor de los afectados por estos[1].

El difícil encaje de estas previsiones con los rasgos definitorios del instituto resarcitorio en relación con la efectividad del daño y con los principios constitucionales de tutela judicial efectiva e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos han llevado al TSJ de Cantabria a plantear una cuestión de constitucionalidad admitida a

1. *Vid.*Gómez Puente, M., «Cantabria: un cambio de ciclo político», en López Ramón, F. (dir.), *Observatorio de políticas ambientales 2012*, Aranzadi, 2012, en prensa. Este mismo autor aporta un conjunto de reflexiones interesantes sobre el *iter* judicial y legislativoprevio de este asunto en «Cantabria: El desarrollo de la fiscalidad ambiental autonómica», *Observatorio de políticas ambientales 2011*, Aranzadi, 2011, pgs. 417-425.

trámite por el Tribunal Constitucional por providencia de 28 de septiembre de 2011 (BOE de 11 de octubre).

Galicia se une pues a esta malabarismo jurídico con sendas disposiciones adicionales en la Ley de Vivienda recientemente aprobada en las que amplía esta «amnistía» a las edificaciones comerciales e industriales.

> Disposición adicional sexta. Derecho a la vivienda y necesaria asunción por la Administración de sus responsabilidades económicas con carácter previo a la demolición e impedimento de usos.
>
> 1. Los titulares de las viviendas construidas al amparo de un título anulado tienen derecho a residir en el inmueble mientras no se determine por la administración competente, a través del correspondiente procedimiento de responsabilidad patrimonial, el alcance de la indemnización a que, en su caso, tengan derecho.
>
> En estos supuestos será aplicable lo dispuesto en la legislación urbanística para las actuaciones de reposición de la legalidad urbanística en los casos de obras rematadas sin licencia y lo previsto en el presente artículo para garantizar la necesaria asunción por la Administración de sus responsabilidades económicas con carácter previo a la demolición.
>
> 2. A estos efectos, el acto administrativo o sentencia firme que determine la anulación del título y conlleve la reposición de la legalidad urbanística y la demolición de lo construido, por no ser las obras legalizables por su incompatibilidad con el ordenamiento urbanístico, llevará consigo, como efecto legal necesario, la apertura de oficio del procedimiento de responsabilidad patrimonial.
>
> 3. En todo caso, durante la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial, el inmueble se considerará incurso en la situación de fuera de ordenación y sujeto al régimen previsto en el artículo 103 de la Ley 9/2002, de ordenación urbanística y protección del medio rural de Galicia.
>
> 4. Todos los legitimados en el procedimiento de reposición de la legalidad urbanística, incluidas las administraciones que, en su caso, hubiesen solicitado la anulación, se considerarán igualmente legitimados en el procedimiento de responsabilidad patrimonial.
>
> 5. En ningún caso corresponderá la indemnización si existe dolo, culpa o negligencia grave imputable al perjudicado.
>
> En los casos de concurrencia de negligencia no grave del titular de la vivienda podrá reducirse el importe de la indemnización en la proporción correspondiente a su grado.
>
> La indemnización que, en su caso, se determine podrá incluir los daños y perjuicios derivados de la demolición, pero su pago quedará condicionado al abandono de la vivienda y a su puesta a disposición de la administración obligada a materializar aquella.
>
> 6. Cuando la propuesta de resolución o la propuesta de terminación convencional del procedimiento estimen la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración y para el pago fuese necesaria una modificación presupuestaria, deberá

solicitarse del órgano competente para su aprobación dentro del plazo de resolución del procedimiento.

7. Si la resolución del procedimiento determina la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración concedente del título y el derecho a una indemnización a la persona titular de la vivienda, la Administración deberá proceder a ejecutar la demolición del inmueble y a impedir definitivamente los usos a que diese lugar. Será requisito necesario el previo pago o consignación a disposición de la persona titular de la vivienda de la indemnización, y tendrá derecho, mientras tanto, a residir en ella.

8. Si la resolución del procedimiento determina la inexistencia de responsabilidad patrimonial de la administración concedente del título, se procederá a la demolición del inmueble y a impedir definitivamente los usos a que diese lugar, de conformidad con lo dispuesto en la legislación del suelo.

9. La Comunidad Autónoma, igualmente, podrá incluir como una situación excepcional en el régimen de acceso a una vivienda protegida, en consonancia con lo establecido en el artículo 64 de la presente Ley, a las personas titulares de viviendas construidas al amparo de un título anulado y siempre que aquella constituyese su vivienda habitual.

Disposición adicional séptima. Derecho al ejercicio de actividad comercial o industrial y necesaria asunción por la Administración de sus responsabilidades económicas con carácter previo a la demolición y al impedimento de usos.

El régimen previsto en la disposición adicional sexta de la presente Ley será de aplicación a las edificaciones destinadas a actividades comerciales o industriales construidas al amparo de un título habilitante o de una autorización administrativa anulados en los ámbitos que les sean propios y recogidos en planeamientos en curso.

2.2. Una extensa reforma de la legislación de montes desmontando la normativa anterior

No ha sido esta una legislatura pródiga en legislación, no obstante, una buena parte de la iniciativa legislativa existente se ha dirigido a desmontar legislación aprobada en la legislatura anterior impulsada por un gobierno bipartito de distinto signo político. Este es en gran medida el caso de la Ley 7/2012, de 28 de junio, de montes de Galicia (DOG núm. 140, de 23 de julio de 2012) que dedica casi treinta páginas del diario oficial a abordar una extensa remodelación de la Ley 3/2007, de 9 de abril, de prevención y defensa contra los incendios forestales de Galicia.

Así uno de los cambios más polémicos es la reducción de los perímetros de protección fijados por la ley de 2007 por la que se establecía una franja de seguridad entre el bosque y los núcleos habitados de 100 metros y de 50 en el caso de las especies pirófitas, como los eucaliptos, los pinos o las acacias, pero que en la nueva ley se reducen ambas distancias a 50 metros con carácter general, y a 30 para el caso de las especies

pirófitas o la reducción de los años en que existían restricciones en relación con los terrenos quemados.

También fue cuestionada la desaparición del papel decisorio que jugaba la Administración en relación con los conflictos de lindes en las comunidades de montes en mano común –una forma de propiedad germánica que conserva amplia representación en Galicia–. Se discute igualmente la facilitación de la reconversión de suelos forestales en suelos agrarios, hasta el extremo de que una parcela forestal llena de maleza podrá convertirse en agrícola con una simple comunicación escrita, y la regulación de la creación de cultivos energéticos con especies de crecimiento rápido con las que alimentar las plantas de biomasa.

Un último elemento polémico es una de las herramientas de explotación que es la creación de Sociedades de Fomento Forestal (Sofor). Estas sociedades tendrían como finalidad agrupar la fragmentada propiedad forestal gestionándola conjuntamente. Frente al modelo planteado por el gobierno bipartito de Unidades de Xestión Forestal (UXFOR) que eran entes administrativos que no podían vender madera u otros productos forestales, las nuevas herramientas de gestión operarán como sociedades mercantiles.

La Ley tiene una estructura bastante clásica y consta de un título preliminar, doce títulos, con un total de ciento cuarenta y siete artículos, cuatro disposiciones adicionales, catorce transitorias, una derogatoria y seis finales, concluyendo con dos anexos, en los cuales, respectivamente, se relacionan las especies forestales de crecimiento lento a determinados efectos de la presente ley y las distancias mínimas que han de cumplir las repoblaciones forestales.

El título preliminar se ocupa de determinar los principios y objetivos de la política forestal, fijar conceptos básicos a efectos de salvaguardar los derechos de los ciudadanos y reforzar la transparencia en la actuación de las administraciones públicas.

En el título I la ley regula la ordenación de las competencias de las administraciones públicas y regula el Consejo Forestal de Galicia. En el título II se articula la clasificación de los montes en función de su titularidad y su régimen jurídico, diferenciando los montes públicos de los privados, y los montes protectores. Este título aborda el procedimiento del deslinde, sobre la base de una simplificación de su tramitación y ejecución. Se reducen las posibilidades segregatorias y de parcelación y se potencian las concentraciones forestales de naturaleza pública, así como las privadas vinculadas a las sociedades de fomento forestal.

El título III de la ley se centra en la planificación y ordenación forestal. Establece el Plan forestal de Galicia, al que se dota de eficacia vinculante, y los planes de ordenación de recursos forestales. En materia de ordenación, se regulan las instrucciones generales para la ordenación de los montes y los instrumentos de ordenación y gestión forestal. También las figuras de los proyectos de ordenación y los de nueva creación, documentos simples y documentos compartidos de gestión. Se trata de

potenciar la figura del propietario y del empresario forestal disociando la propiedad forestal de la actividad de explotación económica.

El título IV regula los aprovechamientos forestales, distinguiendo los no madereros (pastoreo, aprovechamiento cinegético) de los madereros. En el título V se aborda la regulación de las infraestructuras forestales. En el título VI la ley regula las actividades económicas de explotación forestal, creándose para ello una Mesa de la Madera así como el Registro de Empresas del Sector Forestal. En el título VII se abordan cuestiones de educación e investigación. En el VIII los recursos genéticos forestales y en el título IX las plagas.

En el título X, sobre fomento forestal, se incluye en su regulación las sociedades de fomento forestal, que se configuran como entidades mercantiles, con forma de sociedad limitada. El título XI unifica el sistema de registros forestales. El último título, el XII, se ocupa del régimen sancionador. Seguidamente, la ley regula en cuatro disposiciones adicionales el defecto de licencia municipal, el régimen de mecenazgo en esta materia, los bosques como sumideros de carbono y la regeneración de masas arbóreas preexistentes.

2.3. AGUAS: ¿QUIEN CONTAMINA PAGA? EL SERVICIO PÚBLICO DE TRATAMIENTO

Como consecuencia de la aprobación de la Ley 9/2010, de 4 de noviembre, de Aguas de Galicia, se han dictado en este periodo dos reglamentos de desarrollo de sus preceptos. En primer lugar vio la luz el *Decreto 136/2012, de 31 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento del canon del agua y del coeficiente de vertido a sistemas públicos de depuración de aguas residuales* (DOG de 22 de junio, *http://www.xunta.es/dog/Publicados/2012/20120622/AnuncioCA02-120612-0002_es.pdf*). Esta polémica norma, socialmente muy contestada, pretende articular el principio «quien contamina paga» mediante la generalización del pago de un canon de saneamiento. La estructura del reglamento se divide en cuatro títulos, donde el preliminar está dedicado a las disposiciones generales, el primero al canon del agua, el segundo al coeficiente de vertido y el tercero a otras normas procedimentales.

Dos puntos especialmente conflictivos de la fijación de este canon son los consumos relacionados con las actividades agrícolas y ganaderas y, también, aquellos difícilmente medibles puesto que una buena parte del abastecimiento en zonas rurales se efectúa mediante pozos propios al carecer de sistemas de traída y depuración de aguas residuales. En estos dos ámbitos son en los que la fijación del canon generó más resistencias al percibirse que se va a cobrar por un agua que le «pertenece» al usuario ya que el ha sido el que ha realizado históricamente todas las obras para garantizar su suministro y no existen a día de hoy verdaderos «servicios» por los que deba pagar.

Por este motivo en los usos agrícolas, ganaderos y forestales, el reglamento entiende que existe «contaminación especial» cuando el sujeto pasivo hubiera sido sancionado en materia de vertidos de aguas residuales y la consellería competente

emita informe relativo al incumplimiento de lo dispuesto en el Código de buenas prácticas agrarias. Lo que, a sensu contrario, quiere decir que mantiene la presunción de no contaminación que establece la ley al considerarlos fuera del ámbito del hecho imponible cuándo, sabiendo que consumen agua, los configura como usos no sujetos y, a su vez, se establece su sujeción cuando se apartan de este comportamiento adecuado de los purines que se acredita mediante la sanción por vertidos de aguas residuales y el informe de la consellería competente. También regula el procedimiento que permitirá aplicar los supuestos de exención y no sujeción en aquellos sujetos donde, sin disponer de aparatos de medida individualizados, se realizan de forma simultánea usos o consumos del agua que pueden ser incardinables en dichos supuestos y otros que no tienen dicha consideración. También se prevé una exención por estar en situación de exclusión social.

El hecho imponible es el mero consumo de agua por la afección al medio que se entiende que produce (art. 5). Es interesante señalar que «el canon se exigirá tanto por el uso o consumo del agua facilitada por entidades suministradoras como por el uso o consumo del agua en régimen de concesión para abastecimiento o procedente de captaciones propias, superficiales o subterráneas, incluido los consumos o usos de aguas pluviales y marinas que efectúen directamente los usuarios" (art.5.2). Se gravan los usos domésticos y asimilados; los usos no domésticos y los usuarios específicos. En el caso de los usos no domésticos el gravamen tiene en cuenta la carga contaminante.

También dando cumplimiento a los mandatos de desarrollo reglamentario previstos en Ley 9/2010, de 4 de noviembre, de aguas de Galicia se aprueba el *Decreto 141/2012, de 21 de junio, por el que se aprueba el Reglamento marco del Servicio Público de Saneamiento y Depuración de Aguas Residuales de Galicia* (DOG de 6 de julio, *http://www.xunta.es/dog/Publicados/2012/20120706/AnuncioCA02-270612-0001_es.pdf*). Éste aborda la protección de las instalaciones de saneamiento y depuración, la definición de los vertidos prohibidos y tolerados y la obligación de someter a tratamiento previo aquellos que no consigan los límites establecidos; la obligación de obtener permiso previo para los vertidos de naturaleza no doméstica, así como el procedimiento y contenido de dicho permiso; el régimen de situaciones de emergencia, de vertidos accidentales y de vertidos mediante camiones-cisterna; y el régimen de inspecciones, tomas de muestra y análisis de los vertidos, así como el régimen sancionador.

Recordemos que la Ley 9/2010, de 4 de noviembre, de aguas de Galicia, declaraba en su artículo 32 de interés de la Comunidad Autónoma de Galicia el servicio de depuración de aguas residuales urbanas, cuyo ámbito de aplicación comprende la regulación, la planificación, la aprobación definitiva de proyectos, la construcción y la gestión, explotación y mantenimiento de estaciones depuradoras de aguas residuales, redes de colectores generales y conducciones de vertido que formen parte del Plan gallego de saneamiento, así como, en su caso, la reutilización de las aguas residuales depuradas. El Reglamento, por tanto, viene a establecer la organización de este servicio público y es de aplicación «a todos los sistemas públicos de saneamiento y depu-

ración de aguas residuales de Galicia, cualquiera que sea la Administración competente y el sistema de gestión utilizado», teniendo el carácter de «norma supletoria en todas las entidades locales de la Comunidad Autónoma de Galicia» (art. 3).

El Reglamento establece los requisitos, condiciones y prohibiciones de conexión con los servicios públicos de tratamiento de aguas, entre los que se incluye el necesario permiso para aquellos usuarios que generen vertidos de contaminación especial o no domésticos cuando alcanzan un consumo elevado.

El Capítulo III del reglamento establece las previsiones en relación con «Situaciones de Emergencia» tanto en materia de comunicación e información, como de actuaciones de corrección y reparación de daños, incluyendo previsiones de coordinación con la normativa de emergencias en caso de daños mayores.

El régimen de inspección y control se aborda en el Capítulo IV con preceptos dedicados al procedimiento inspector, las garantías y derechos tanto del personal inspector como de los titulares de las instalaciones inspeccionadas. La función inspectora corresponde a la entidad gestora respecto de las instalaciones y puede ejercerla bien directamente, a través de sus propios órganos que tengan atribuidas las funciones inspectoras o por medio de entidades colaboradoras debidamente acreditadas.

El Capítulo V regula las relaciones interadministrativas, un punto delicado teniendo en cuenta la existencia de competencias municipales y autonómicas, estableciendo el informe preceptivo del organismo autonómico Augas de Galicia en relación con los reglamentos y ordenanzas locales. También se prevé la asistencia técnica por parte de Augas de Galicia a los entes locales.

Finalmente el Capítulo VI regula el régimen sancionador y un conjunto de Anexos recogen formularios, parámetros de calidad y otros elementos técnicos relacionados.

Como reflexión sobre el alcance de este reglamento debe indicarse que el tratamiento de aguas residuales sigue siendo muy deficiente en Galicia tanto por cuestiones de organización territorial dada la fuerte dispersión territorial de los asentamientos poblacionales, como por una prácticamente inexistente política en este ámbito, como por un conjunto de desafortunadas inversiones en plantas de tratamiento inoperativas que han llevado a sentencias declarando incumplimientos del derecho comunitario e, incluso, a procedimientos de persecución del fraude.

2.4. CONTROL SANITARIO DE ÉQUIDOS Y CRÍA EN LIBERTAD

Con una importancia menor, si bien es conveniente citarlo, se aprueba el Decreto 142/2012, do 14 de junio, por el que se establecen las normas de identificación y ordenación zoosanitaria de los animales equinos en Galicia (DOG de 6 de julio). Articula las medidas de control de movimiento e identificación de équidos. Esta normativa fija la «marca auricular electrónica como la única alternativa autorizada en la identificación de animales nacidos en explotaciones de producción y reproducción». Esta

medida, unida a las de responsabilidad por daños que impone, puede acabar provocando la desaparición del sistema de explotación de caballos en libertad de amplio arraigo en Galicia. El coste económico de la identificación es elevado y los beneficios de esta forma de cría reducidos por lo que esta puede ser la sentencia de muerte para esta singularidad que, por otra parte, ampararía la excepción recogida por la normativa estatal que se dice desarrollar pero de que la que se omite este punto (art.11 del Real decreto 1515/2009, do 2 de octubre, por el que se establece un sistema de identificación y registro de los animales de la especie equina, modificado por el Real decreto 1701/2011, do 18 de noviembre).

> Artículo 11. Excepciones a la identificación de determinados équidos que viven en condiciones silvestres o semisilvestres.
>
> 1. Conforme al artículo 7.1 del Reglamento (CE) 504/2008 de la Comisión, de 6 de junio de 2008, la autoridad competente podrá exceptuar del sistema de identificación establecido a poblaciones definidas de équidos que vivan en condiciones silvestres o semisilvestres en determinadas áreas, incluidos espacios naturales protegidos, espacios protegidos u otro tipo de áreas naturales, siempre y cuando no abandonen dichas áreas. Si van a salir de las mismas o se domestican, deberán identificarse conforme a lo establecido en el presente capítulo.

3. ORGANIZACIÓN. NOVEDADES: AL FIN JUNTOS... AMBIENTE E INFRAESTRUCTURAS

En materia organizativa las principales novedades son consecuencia de los ajustes en el organigrama de la Xunta de Galicia para reducir el número de consellerías (*Decreto 13/2012, do 4 de xaneiro, polo que se fixa a estrutura orgánica das consellerías da Xunta de Galicia*, DOG de 5 de enero de 2012). Esta reestructuración tiene un aspecto positivo por cuanto vuelve a reunir en una única consellería las competencias ambientales hasta ahora desgajadas entre la Consellería de Medio Rural –espacios naturales– y la denominada de Medio ambiente, Territorio e Infraestructuras. Esta última asume ahora el conjunto de competencias ambientales estructúrandose en los siguientes órganos superiores y de dirección: Secretaría General Técnica; Secretaría General de Ordenación del Territorio y Urbanismo; Secretaría General de Calidad y Evaluación Ambiental; Dirección General de Infraestructuras; Dirección General de Movilidad; Dirección General de Sostenibilidad y Paisaje; Dirección General de Conservación de la Naturaleza.

El *Decreto 193/2012, de 27 de septiembre, por el que se regula el Observatorio Galego de Educación Ambiental*[2], deroga el Decreto 68/2006, de 30 de marzo, por el que se regula el Observatorio Gallego de Educación Ambiental (DOG de 2 de mayo de 2006). No obstante apenas introduce cambios de alcance, limitándose en gran medida a adaptarse a modificaciones en la estructura orgánica de la Xunta de Galicia en cuanto a

2. *http://www.xunta.es/dog/Publicados/2012/20121004/AnuncioCA02-280912-0005_es.html*

denominaciones de órganos y miembros de la administración que lo componen. Sin mayor significación amplia las funciones del Observatorio incluyendo también la de:

> *Art.3.6. Promover foros de discusión y debate que, en diferentes formatos (seminarios, grupos de trabajo, comisiones ad hoc, talleres, o semejantes) permitan el encuentro y la reflexión de los diferentes agentes sociales involucrados en la educación ambiental.*

Su composición, ligeramente retocada, sigue teniendo una representación mayoritariamente administrativa o dependiente de un nombramiento por la presidencia –que ostenta el titular de la Consellería competente–. Siete de sus miembros son las personas titulares de órganos de la administración con relación con esta materia. Tres son entidades ambientalistas. Habrá también cinco expertos de reconocido prestigio nombrados por la presidencia. Se regula de forma algo más detallada su régimen de funcionamiento que es meramente consultivo y sin que existan materias sometidas preceptivamente a su informe.

Con carácter más sectorial también hay que mencionar el *Decreto 156/2012, de 12 de julio, por el que se crea la Comisión de Seguimiento de las Directrices de Ordenación del Territorio de Galicia*[3] que será la responsable de desarrollar y adaptar el sistema de indicadores o métodos para el seguimiento que permiten conocer la evolución de las variables de sostenibilidad, aplicándolo proporcionalmente al grado de desarrollo de las Directrices de Ordenación del Territorio. Su composición es estrictamente administrativa estando representados órganos responsables de ordenación del territorio, administración local, urbanismo, medio ambiente y estadística.

En materia de aguas el *Decreto 32/2012, de 12 de enero, por el que se aprueba el Estatuto de la entidad pública empresarial Augas de Galicia* adapta a las previsiones de la Ley 16/2010, de 17 de diciembre, de organización y funcionamiento de la Administración general y del sector público autonómico de Galicia el organismo Aguas de Galicia que pasa a ser una entidad público empresarial encargada de la gestión del agua. Con este cambio quedarán extinguidos el organismo autónomo Aguas de Galicia y la Empresa Pública de Obras y Servicios Hidráulicos adelgazando la estructura de entes anteriormente existentes.

4. EJECUCIÓN: PRESUPUESTOS, PLANES Y POLÍTICAS, INTERIORIZACIÓN ADMINISTRATIVA DE LAS TÉCNICAS DE PARTICIPACIÓN, INFORMACIÓN Y PREVENCIÓN AMBIENTAL

4.1. PRESUPUESTO

La celebración de elecciones autonómicas en el mes de octubre de 2012 retrasó la aprobación de los presupuestos autonómicos por lo que finalizado el año se procedió a una prórroga presupuestaria a la espera de la discusión parlamentaria de la Ley de Presupuestos.

3. *http://www.xunta.es/dog/Publicados/2012/20120724/AnuncioCA02-160712-0002_es.html*

4.2. PLANES Y PROGRAMAS

En paralelo a la tramitación del Plan director de la Red Natura 2000 se inicia un proceso para avanzar en la protección de espacios naturales del exigüo 12% actual muy alejado del 26% del territorio de media estatal y con ecosistemas significativos con escasa o nula representación. La Unión Europea había comunicado la insuficiencia de la protección acordada para los espacios naturales en Galicia. La Comisión Europea, en sus Decisiones 2004/813/CEE (DOUE núm. L 387, 29 de diciembre de 2004) e 2006/613/CE (DOUE núm. L 259, 21 de septiembre de 2006), estableció para cada una de las regiones biogeográficas y para cada Estado miembro, las necesidades de mejora en la contribución a la red Natura 2000 que se debían contemplar en las futuras ampliaciones, corrigiendo las insuficiencias detectadas o mejorando la información. Este proceso se realiza con bastante retraso, mediante la apertura de un periodo de participación pública, y en el medio de críticas puesto que la ampliación va a ser más reducida que la prevista por el gobierno anterior llegando aproximadamente al 18% del territorio y admitiendo en espacios de la Red Natura de actividades que han suscitado polémica (y sentencias contrarias) como parques eólicos e instalaciones acúicolas.

Además los espacios naturales gallegos –en las distintas figuras de protección previstas en la normativa– carecen en su gran mayoría de los instrumentos de planificación (PORN, planes de uso y gestión) en muchos casos décadas después de su declaración. Esta circunstancia provoca que, en la práctica, apenas se adopten medidas efectivas de protección y limitación de usos incompatibles. Clara muestra de esto es la denuncia realizada por una de las principales asociaciones ecologistas autonómicas, ADEGA, que en abril de 2012 indicaba que desde octubre de 2011 el fuego había arrasado sobre 16 mil hectáreas en espacios protegidos del interior de Galicia –en siete Lugares de Importancia Comunitaria (LICs) de la Red Natura sur-oriental: Baixa Limia-Xurés, Macizo Central, Pena Trevinca, Pena Maseira, Ancares-Courel, Canóns do Sil y Pena Veidosa). Todo ello sin contar las 750 de bosque atlántico (370 de gran valor ambiental) destruídas en las Fragas do Eume en abril de 2012. La reducción del dispositivo de lucha contra incendios por los recortes presupuestarios se une a la falta de medidas de protección puesto que este espacio declarado en 1997 carece aún de PORN.

En este periodo se inicia también la revisión del Plan Gestión de Residuos Urbanos de Galicia dando los pasos para su sometimiento preceptivo a Evaluación Ambiental Estratégica mediante la publicación del Documento de Inicio da Modificación do Plan de Xestión de Residuos Urbanos de Galicia (PXRUG) 2010-2020. Recordemos que este plan había sido aprobado en febrero de 2011 (DOG de 7 de febrero de 2011) por lo que tan pronta modificación tan sólo obedece a un problema que vienen padeciendo los documentos planificatorios autonómicos en los últimos tiempos: su inconcreción. La ambigüedad sobre la fórmula de tratamiento de los residuos y, más detalladamente, sobre la ubicación de una eventual segunda planta de incineración de residuos en el sur de Galicia que pueda hacerse cargo del amplísimo volumen de residuos que se amontonan en vertedero en la actual planta de SOGAMA en Cerceda por falta de capacidad de la planta

existente es el nudo gordiano de la modificación que se emprende. De hecho se señalan como causas de la modificación: la necesidad de desarrollar nuevas infraestructuras, dado el colapso de capacidad de las instalaciones actuales y que el modelo de tratamiento es muy centralizado y conlleva un alto coste energético derivado del transporte de residuos. Ambas cuestiones conocidas, denunciadas y constatadas con anterioridad a la aprobación del Plan por lo que no es preciso abundar más sobre la inutilidad de Planes que no realizan un diagnóstico adecuado de la realidad y no contienen medidas de planificación para resolver los problemas detectados.

Por su parte, el Plan del Litoral aprobado el año anterior cumple un año sin avances en la concreción de los compromisos y temporización asumidos y con 47 pleitos abiertos. «Cinco de ellos proceden de Ayuntamientos (Bueu, Cariño, Vilaboa, Vimianzo y A Illa de Arousa), una docena de promotoras inmobiliarias, tres de asociaciones vecinales, uno de Ence, otro de Elnosa y el resto de particulares, en ocasiones agrupados en una misma denuncia. Por su parte, las Directrices do Territorio se enfrentan a cuatro recursos: Ayuntamiento de Cariño, una fundación, Ence y Elnosa. Las dos últimas empresas encabezan el rechazo a ambos documentos oficiales porque estos impiden las permanencia de sus instalaciones en la ría de Pontevedra más allá de 2018» (El Pais, 2 de marzo de 2012). Tanto la papelera Ence como la empresa Elnosa (producción de cloro y sosa) buscan seguir enclavadas en pleno núcleo urbano de la ciudad de Pontevedra pese a haber sufrido reveses judiciales en 2012 la primera y ver limitada su autorización ambiental integrada hasta 2014 la segunda. La reapertura de un debate siempre enconado como es el del emplazamiento de la celulosa ENCE en dominio público marítimo-terrestre, dada la inminencia del final del periodo de concesión en 2018 arbitrado por la Ley de Costas, acentúan los movimientos sobre su traslado o no de la Ría de Pontevedra. La aparente voluntad de la Xunta de Galicia de proceder al traslado, como demanda desde hace tiempo el Ayuntamiento, se vería confirmada por la reciente aprobación de referencias contrarias a la permanencia recogidas en el Plan de Ordenación do Litoral y las Directrices de Ordenación do Territorio. Este último documento recibió una alegación de la pastera, que fue denegada «sin perjuicio de que en el futuro se pueda inducir una nueva reflexión al respecto», según la contestación que a principios del pasado año dio el Gobierno autónomo. No obstante el anuncio del Ministro Arias Cañete de una modificación de la Ley de Costas da esperanzas a la instalación industrial en relación con su mantenimiento en el emplazamiento actual mediante la declaración de innecesariedad de afectación al dominio público por pérdida de las características naturales después de años de degradación del espacio costero que es uno de los puntos en los que se anuncia un relajamiento de la normativa vigente.

4.3. INTERIORIZACIÓN ADMINISTRATIVA DE LAS TÉCNICAS DE PARTICIPACIÓN, INFORMACIÓN Y PREVENCIÓN AMBIENTAL

Como colofón final ilustrativo del discurrir del año conviene dar noticia de dos actuaciones de la Administración dirigidas a convalidar situaciones administrativas

irregulares desde el punto de vista ambiental que son reveladoras de la tónica de la acción administrativa.

Por un lado la Xunta de Galicia concedió la autorización ambiental integrada a dos depósitos químicos ubicados en el Puerto de Vilagarcía[4]. Las empresas FINSA y FORESA habían comenzado a operar con estos depósitos a inicios del año 2000, con amplia contestación social y ambiental. Una sentencia del Tribunal Supremo de 2009 declaró nula la autorización que amparaba las operaciones carente de una evaluación de impacto ambiental. La presente autorización ambiental integrada se dicta «con objeto de enmendar el vicio procedimental que ocasionó la anulación de las resoluciones».

En segundo lugar se conoce un informe técnico ocultado en un procedimiento de autorización de un dragado que favorecía a la entrada de buques para efectuar descargas en la empresa REGANOSA en la ría de Ferrol[5]. El informe era claramente negativo. Sin embargo, la Xunta no lo incluyó en el expediente ambiental que remitió en 2010 al Ministerio de Medio Ambiente, que finalmente aprobó el dragado.

Finalmente también es relevante la Declaración de Impacto Ambiental (29 de noviembre de 2012) publicada en relación con la autorización de un proyecto de extracción de oro que está siendo enormemente polémico[6]. La mina de oro de Corcoesto que pretende ser explotada por una empresa canadiense por un periodo de 8 años mediante un modelo de extracción a cielo abierto con utilización de cianuro y arsénico, al lado de un LIC en plena Costa da Morte, está siendo objeto de una gran contestación social. No obstante la Xunta de Galicia parece querer facilitar la autorización del proyecto mediante su tramitación como proyecto estratégico al amparo de la Ley de Política Industrial aprobada en 2011. Esta declaración facilitaría los trámites expropiatorios, evitaría controles preventivos municipales y daría preferencia a la instalación en materia de ayudas. La DIA es positiva, si bien se somete a un condicionado no excesivamente severo, teniendo en cuenta los problemas de las substancias que se utilizan para la extracción con la finalidad de abaratar costes, la cantidad de residuos que se generan y la balsa de aguas residuales que permanecerá mucho más allá del escaso tiempo de explotación.

4. *http://ccaa.elpais.com/ccaa/2012 de octubre de 25/galicia/1351192212_833632.html*
5. *http://ccaa.elpais.com/ccaa/2012 de junio de 29/galicia/1340991273_121553.html*
6. *http://www.cmati.xunta.es/resolucions-da-avaliacion-ambiental-de-proxectos?p_p_id=expedientes_WAR_expedientes&p_p_lifecycle=1&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&_expedientes_WAR_expedientes__spage=%2Fportlet_action%2Fexpedientes%2FbuscaExpedientes*

5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL MAS SIGNIFICATIVA. REVESES EN RELACIÓN CON DECISIONES AUTONÓMICAS (PAPELERA DE ENCE, ENERGÍA EÓLICA, ACUICULTURA)

5.1. DE NUEVO SOBRE ENCE

En 2012 probablemente sendas sentencias del Tribunal Supremo en relación con la fábrica de celulosa de ENCE puedan señalarse como las decisiones judiciales más significativas del periodo. Esta instalación, en el punto de mira de asociaciones ecologistas, ciudadanas y del propio Ayuntamiento de Pontevedra, por su impacto ambiental y urbanístico había ya protagonizado diversas sentencias comentadas en anteriores volúmenes (delito ecológico, expediente de caducidad de la concesión...) y, en el caso que nos ocupa, las sentencias del Tribunal Supremo resuelven definitivamente sendos asuntos que había conocido el Tribunal Superior de Justicia en un sentido opuesto a los fallos de primera instancia. Las STS 2790/2012 y 2841/2012, de 26 de abril de 2012 (Ponente: Calvo Rojas), fallan recursos de casación promovidos, respectivamente, por el Ayuntamiento de Pontevedra y la Asociación por la Defensa de la Ría de Pontevedra. En ambos casos el motivo principal había sido la declaración de proyecto sectorial de interés supramunicipal por parte del gobierno autonómico que tenía como consecuencia más destacable substraer de control preventivo municipal (informe municipal preceptivo y vinculante en la autorización ambiental integrada, licencias urbanísticas e inspecciones previas) a esta instalación, asi como la obligación de adaptar el planeamiento urbanístico a las determinaciones de la declaración autonómica.

La STS 2790/2012 comienza por acoger el primer motivo de casación en relación con la incongruencia de la sentencia de instancia:

> «la sentencia recurrida no cumple con las exigencias de motivación de las resoluciones judiciales, de acuerdo con el criterio establecido al respecto por esta Sala del Tribunal Supremo y por el Tribunal Constitucional en reiteradas ocasiones (...). En efecto, la sentencia impugnada se limita a reproducir literalmente el contenido de los fundamentos de derecho de dos sentencias anteriores –las sentencias núm. 572/08 y 153/09 – dictadas por la misma Sala en sendos en recursos promovidos por la Asociación pola defensa das Rías y Salvemos Pontevedra y dirigidos contra el mismo acuerdo de aprobación del proyecto sectorial de incidencia supramunicipal para el asentamiento de Lourizán. (...). Por otra parte, en la sentencia recurrida la Sala de instancia hace una remisión en bloque a lo razonado en casos anteriores, sin llevar a cabo el necesario cotejo de las cuestiones abordadas en los distintos litigios para constatar que todos los motivos de impugnación aducidos en este caso por el Ayuntamiento de Pontevedra habían recibido respuesta en aquellas resoluciones anteriores. No habiendo realizado esa labor de contraste, y limitándose a reproducir la fundamentación de pronunciamientos anteriores, la sentencia recurrida deja sin examinar varias de las cuestiones suscitadas por el Ayuntamiento demandante, y no hace mención alguna a la abundante prueba practicada en el curso del proceso, directamente relacionada con algunos de los motivos de impugnación aducidos por el Ayuntamiento de Pontevedra en su escrito de demanda. Así sucede con los relativos a la omisión de los informes preceptivos y vinculantes (fundamento

segundo de la demanda) y la infracción de diversos preceptos de la Ley de Costas (fundamento jurídico séptimo), lo que dio lugar a la emisión de dictamen elaborado por Arqueólogo en relación con la incidencia del proyecto aprobado sobre bienes de interés cultural o histórico artístico (folio 623 a 636 de las actuaciones de instancia), así como al informe técnico emitido por Ingeniero de Caminos y Puentes tendente a acreditar la incidencia de las actuaciones previstas en el proyecto sectorial impugnado respecto de la carretera N-558, el enlace de la autopista Pontevedra-Marín y otras infraestructuras viarias de titularidad estatal, así como de la línea de ferrocarril Pontevedra– Marín, todo ello a los efectos previstos en la Ley 25/1988, de Carreteras y Caminos y en la Ley 16/1987, de Transportes Terrestres».

La estimación de este motivo de casación provoca que el TS no entre en los siguientes motivos de casación sino que ordene retrotraer las actuaciones al momento en el que se produce este vicio procesal, sin perjuicio de que mencione que la nueva sentencia deberá tener en cuenta el fallo del mismo día de la STS 2841/2012 que se comenta en este mismo epígrafe:

«Una vez establecido que la sentencia recurrida debe ser casada, procedería entonces que entrásemos a resolver lo que corresponda dentro de los términos en que aparece planteado el debate (artículo 95.2.d/ de la Ley de esta Jurisdicción).

Sucede, sin embargo, que las cuestiones suscitadas y argumentos de impugnación aducidos en el proceso de instancia requieren, además de la valoración de la prueba practicada, la interpretación y aplicación de disposiciones de derecho autonómico, como son los preceptos de la Ley 10/1995, de 23 de noviembre, de Ordenación del Territorio de Galicia; Decreto 80/2000, de 23 de marzo, que regula los planes y proyectos sectoriales de incidencia supramunicipal; Plan General de Ordenación Urbana de Pontevedra; Ley 4/1994, de 14 de septiembre, de Carreteras de Galicia y Ley del Patrimonio Histórico Artístico de Galicia 8/1995, de 30 de octubre.

Siendo ello así, no procede que entremos a dilucidar ese debate, de conformidad con la doctrina establecida en sentencia del Pleno de esta Sala de 30 de noviembre de 2007 (casación 7638/02), siendo lo procedente que ordenemos retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior al dictado de la sentencia para que por la Sala de instancia se resuelva lo que proceda, dando respuesta razonada a las distintas cuestiones suscitadas en el curso del proceso y teniendo en cuenta lo resuelto por esta Sala del Tribunal Supremo en sentencia dictada con fecha de hoy, en la que, declarando haber lugar al recurso de casación núm. 6216/08 interpuesto por la Asociación para la Defensa de la Ría de Pontevedra, se estima en parte el recurso contencioso-administrativo promovido por dicha Asociación contra el mismo proyecto sectorial aquí controvertido».

La STS 2841/2012 no acoge el primer motivo de impunación que aducía fraude de ley en la inclusión de una planta de tratamiento de aguas residuales en el proyecto sectorial puesto que ésta ya había sido proyectada y amparada por un convenio previo con la Xunta de Galicia y la falta de supramunicipalidad del proyecto. La sentencia acepta que existen otros parámetros en la normativa de supramunicipalidad para determinar este alcance (impacto económico, población beneficiaria, función vertebradora del territorio...). Tampoco se acoge, en este caso por motivos formales derivados del artículo 86.4 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción que impide que el recurso de casación pueda fundarse en

la infracción de derecho autonómico, el motivo segundo de casación en relación con la infracción de la disposición adicional primera de la Ley autonómica 10/1995 que exime de licencia municipal únicamente a las «obras públicas» y las obras del proyecto aprobado están promovidas por una empresa privada.

Tampoco se acepta el motivo de casación tercero que alega la infracción del artículo 127.1 en relación con el artículo 122, ambos de la Ley de Aguas, aduciendo la recurrente que, en contra de lo considerado por la sentencia recurrida, la planta de tratamiento de efluentes agota su funcionalidad en el término municipal en el que se ubica, pues el tratamiento de los efluentes se realiza únicamente en las instalaciones situadas en el término municipal de Pontevedra, por lo que las obras debe quedar sometidas a licencia. El TS considera que no se ha rebatido la fundamentación de la sentencia recurrida en cuanto al impacto de la instalación de aguas residuales más allá del Ayuntamiento de Pontevedra.

Si se acoge, en cambio, el motivo central de casación, puesto que es el que había provocado las principales fricciones en relación con esta instalación, que es el relacionado con las competencias municipales de control preventivo. La garantía institucional de la autonomía local es el fundamento en el que se asienta el razonamiento de este fundamento jurídico 5º:

> «La expresada autonomía local se proyecta sobre intereses locales y competencias municipales, siendo indiscutiblemente el urbanismo un asunto de interés de los municipios y sobre el cual, por tanto, extienden éstos sus competencias, como señala la STC 240 /2006 recordando lo declarado en la STC 40/1998. Ahora bien, en este ámbito confluyen intereses de diferente naturaleza y, por lo que aquí importa, de distinta intensidad y ámbito territorial, de suerte que únicamente cuando dichos intereses públicos concernidos rebasan el ámbito puramente local se legitima el control por parte de otras administraciones.
>
> En el caso que nos ocupa, el acuerdo de la Junta de Galicia de 26 de diciembre de 2003 que aprobó definitivamente el proyecto sectorial señala expresamente que sus determinaciones tienen fuerza vinculante para las Administraciones públicas y para los particulares y prevalecen sobre las determinaciones del planeamiento urbanístico vigente a todos los efectos; y establece, asimismo, que los Concellos afectados deberán adaptar su planeamiento a las prescripciones del proyecto sectorial que se aprueba. El proyecto aprobado en esos términos afecta, lógicamente, al ámbito territorial de los respectivos municipios, que han de adaptar su planeamiento a las prescripciones del proyecto; pero ello no excluye que deban quedar subsistentes las competencias propias de los entes locales, entre las que se encuentran las previstas en el artículo 84.1.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, (« sometimiento a previa licencia y otros actos de control preventivo»). (...) Es cierto que el sometimiento a previa licencia municipal ha ido excluido en diferentes leyes sectoriales y en relación con actividades o instalaciones de índole diversa. (...) Ahora bien, hemos visto que cuando el acuerdo de aprobación del proyecto sectorial determina la necesidad de adaptación del planeamiento urbanístico y la exención de licencia y otros actos de control preventivo municipal lo hace de forma global, es decir, con relación a todas las instalaciones previstas en el proyecto, entre las que se encuentra la fábrica de papel tisú. Pues bien, entendemos que no es respetuosa con la garantía institucional de la autonomía del muni-

cipio en el que se ubica, y no encuentra justificación legal el que la exención de licencia y de cualquier forma de control municipal preventivo se extienda a esa fábrica de papel tisú, pues el legislador autonómico, al que corresponde la competencia en materia de urbanismo y ordenación del territorio, ha excluido de la intervención municipal, únicamente, las «...obras públicas definidas detalladamente en los proyectos sectoriales» (Disposición Adicional Primera de la Ley 10/1995, de Ordenación del Territorio de Galicia y artículo 11.3 del Decreto 80/2000, de 23 de marzo), entre las que no se encuentra la fábrica de papel tisú del Grupo Empresarial Ence, S.A.. Entender lo contrario implica cercenar el ámbito de actuación del Ayuntamiento, pues el proyecto de carácter supramunicipal incluye obras privadas a las que ningún precepto legal justifica que se extienda la exención de licencia, con vulneración, por tanto, del artículo 140 de la Constitución. Para justificar que la exención de licencia alcance a la fábrica de papel tisú la Sala de instancia ofrece unas razones que consideramos carentes de consistencia».

También se estima el motivo de casación quinto: «Por tanto, el proyecto sectorial aprobado carece de eficacia, pues su contenido normativo no ha sido publicado».

5.2. Y DE NUEVO SOBRE EL CONCURSO EÓLICO

También en 2012 volvemos sobre el concurso de adjudicación de megawatios eólicos anulado por el gobierno popular en los inicios del anterior mandato. Una STSJ de Galicia, 979/2012, de 24 de julio (Ponente: Quintas Rodríguez) vuelve sobre un polémico asunto que ya en 2011 había sido fallado en lo principal –la legalidad de los puntos principales de controversia en relación con el Decreto 242/07, de 13 de diciembre, por el que se regula el aprovechamiento de la energía eólica en Galicia. Precisamente el objeto central del asunto es la decisión de suspender la resolución del concurso eólico por parte del gobierno a la espera de aprobar un nuevo marco jurídico de ordenación del sector –una Ley autonómica– que vendría a cambiar las reglas de juego. La voluntad de aplicar el nuevo marco normativo a la adjudicación de los derechos eólicos está en el transfondo de esta sentencia.

El Director General de Industria había dictado una resolución por la que se suspendía el procedimiento abierto por la Orden de 6 marzo de 2008, dictada al amparo del Decreto 242/07. La Xunta de Galicia alega para justificar la suspensión «”tal resolución suspensiva cumple el objetivo de aportar seguridad jurídica a los participantes en tal procedimiento, que sabían que el procedimiento, estaba suspendido de facto, y pasa a estar jurídicamente en situación de suspensión, y que por lo tanto, no se va a dictar ninguna resolución posterior, ni se va avanzar más en el procedimiento hasta que se dicte la nueva ley» y «la alegada incompatibilidad del decreto con la nueva planificación». La sentencia gira, por tanto, en torno a la medida cautelar y a su justificación para garantizar la eficacia de la decisión. Así se indica «la necesidad de salvaguardarla (esa nueva ordenación) evitando que la consolidación de una situación al amparo de una norma que de manera sobrevenida resulte incompatible con dicha ordenación, de suerte que la ponga en peligro, obedece más bien a razones de política legislativa que a razones de asegurar la eficacia de una resolución que pueda

recaer en un procedimiento a juicio de la recurrente, no considerándose un elemento de juicio proporcionado, suficiente o adecuado para asegurar la eficacia de la resolución que debiere de dictarse en el procedimiento que fue suspendido» (FJ5º). De hecho, se indica que «tal novedad normativa o reforma legislativa no se había consumado, careciendo luego de fundamento la decisión suspensoria así tomada por la Administración demandada (...) por lo que «la medida provisional no se ha adoptado luego para asegurar la eficacia de la resolución que en él pudiere recaer, única finalidad que la justificaría según el tenor literal del art. 72» (FJ6º).

«En definitiva ni los indicios de ilegalidad del decreto 242/07 ni la incompatibilidad con el nuevo modelo eólico, que son los dos únicos motivos que se esgrimen en la resolución recurrente, justifican ergo la medida provisional adoptada, medida que ciertamente, dada su estricta finalidad, se extinguiría a la terminación del procedimiento, pues su límite viene dado por la eficacia de la resolución que pone fin al procedimiento» (FJ6).

Todo ello lleva al TSJG a considerar que se incurre en una desviación de poder declarando la anulación de la suspensión cautelar por ser contraria a derecho:

> «Si se adopta ciertamente una medida cautelar no para asegurar la eficacia de una resolución (pues se entendió que carecía de sentido continuar el procedimiento, –¡luego no termina con resolución cuya eficacia hay que asegurar con una medida provisional!– teniendo en el horizonte cercano un anteproyecto de ley con un modelo distinto e incompatible que incluso prevé el desistimiento del procedimiento, Fundamento Jurídico Cuarto del escrito de contestación a la demanda, sin que se desprenda de ello si lo ha declarado concluso conforme a la ley y al derecho, siendo prueba de ello la impugnación del desistimiento de la administración operado por aquella resolución de 30 de diciembre de 2009 debido a la supuesta inconstitucionalidad de los preceptos que la habilitan para desistir), sino para fin distinto, estaremos sin duda ante una desviación de poder en la medida que la finalidad procurada con esa medida cautelar suspensoria es distinta de aquella para la que fue concebida, pues bajo la excusa de evitar la consolidación de una supuesta situación ilegal derivada de la ejecución del Decreto 242/07, que no existe como se ha demostrado, se pretende garantizar, por razones de oportunidad, la iniciativa legislativa del gobierno autonómico, sin tener que afrontar las consecuencias que derivan de la aplicación de la normativa en vigor, a las que están sometidos tanto la administración como los ciudadanos, al margen de que las cuestiones de legalidad realizadas en la contestación a la demanda de la Xunta de 5 de julio de 2009 fueren estimadas a la actora en sentencia dictada por esta Sala en el recurso 7728/08, sentencia núm. 187/2011, de 16 de marzo».

5.3. TAMBIÉN LA ACUICULTURA REGRESA A LOS TRIBUNALES

La STSJ de Galicia 96/2012, de 2 de febrero de 2012, resuelve un recurso del Ayuntamiento de Ribeira cotra el Acuerdo de 28 de agosto de 2008 del Consello de la Xunta de Galicia por el que se aprobó el Plan Galego de Acuicultura. El Ayuntamiento pretendía la anulación del Plan en relación con el Parque de Laxe Brava en Corrubedo perteneciente a su término municpal por entender que no respetaba la distan-

cia mínima con repsecto a otra instalación de acuicultura marina y ausencia de estudios medioambientales en relación con un LIC –el complejo dunar de Corrubedo y las lagunas de Carregal y Vixán–.

En relación con la distancia entre parques, menor que la que fija el propio Plan, la sentencia establece:

> «No se indica la razón por la cual se considera suficiente dicha distancia. Pero el examen de un mapa con la escala suficiente para poder comprobar las distancias pone de manifiesto que la que existe entre la instalación ya realizada en el lugar de Seráns y el terreno acotado para el nuevo parque es inferior a 1,5 km. si se mide en línea recta sobre el mar. Por ello tiene que ser acogida la alegación de la parte actora de que la ubicación elegida para dicho nuevo parque es contradictoria con los principios que el propio plan dice seguir, por lo que su creación carece de justificación y resulta contraria a los intereses generales que tratan de protegerse con la imposición de una separación entre instalaciones, ante lo que tiene que apreciarse la concurrencia de la causa de nulidad que prevé el artículo 61.2 de la Ley 30/92, en relación con los artículos 3.1 de dicha Ley y 103.1 de la Constitución».

También se observa un déficit de motivación en cuanto a la ocupación de suelo prevista:

> «Que todos esos valores puedan ser preservados por una instalación de acuicultura que ocupe las dos terceras partes de un espacio de 308.000 m2 es algo de lo que cabe dudar, aunque tampoco cabe descartar que sea posible. Pero lo que no ofrece duda es lo que dispone el artículo 42.1.c) de la Ley 9/2002 en el primero de sus párrafos: la superficie ocupada por la edificación en suelo rústico no excederá del 20% de la superficie de la finca. Este principio general tiene dos excepciones: en el caso de instalaciones ganaderas o de acuicultura la ocupación podrá llegar al 40%. Y esta excepción tiene a su vez otra excepción: los instrumentos de ordenación del territorio pueden permitir para estas actividades una ocupación mayor, siempre que se mantenga el estado natural, al menos, en un tercio de la parcela. Pero esto puede hacerse «excepcionalmente». El empleo de esta expresión indica que no siempre los instrumentos de ordenación del territorio pueden permitir ese aumento de la superficie ocupada por la edificación, pues de ser así no se emplearía, sino que tienen que concurrir circunstancias especiales para autorizar el aumento; y en el expediente no existe la explicación de cuáles son esas circunstancias, por lo que el permitir el aumento de superficie ocupada hasta las dos terceras partes de la finca supone una infracción de lo dispuesto en el citado precepto».

Por todo ello se estima el recurso del Ayuntamiento de Ribeira y se anula el Acuerdo citado en lo referente a la instalación acuícola de Laxe Brava en Corrubedo.

5.4. CAMBIOS EN EL RÉGIMEN ESPECIAL DE ENERGÍA ELÉCTRICA QUE NO VIOLAN EL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA

La STS de doce de abril de 2012 (Ponente: Bandrés Cruzat), resuelve un recurso contencioso-administrativo presentado por la Xunta de Galicia contra el Acuerdo de Consejo de Ministros de 13 de noviembre de 2009, por el que se procede a la orde-

nación de los proyectos o instalaciones presentados al registro administrativo de preasignación de retribución para las instalaciones de producción de energía eléctrica, previsto en el Real Decreto-ley 6/2009, de 30 de abril, por el que se adoptan determinadas medidas en el sector energético y se aprueba el bono social.

La Xunta de Galicia buscaba, por un lado, el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad ante el TC en defensa de sus competencias de desarrollo y ejecución en materia energética que el TS desestima.

Por otro la defensa de su sector eólico frente a los cambios en el sistema de retribución de la energía de régimen especial en virtud del principio de seguridad jurídica y confianza legítima. En relación con el principio de confianza legítima el TS reitera lo indicado en su Sentencia de 11 de octubre de 2011:

> «la virtualidad del principio invocado puede suponer la anulación de un acto o norma y, cuando menos, obliga a responder, en el marco comunitario de la alteración (sin conocimiento anticipado, sin medidas transitorias suficientes para que los sujetos puedan acomodar su conducta y proporcionadas al interés público en juego, y sin las debidas medidas correctoras o compensatorias) de las circunstancias habituales y estables, generadoras de esperanzas fundadas de mantenimiento. Sin embargo, el principio de confianza legítima no garantiza la perpetuación de la situación existente; la cual puede ser modificada en el marco de la facultad de apreciación de las instituciones y poderes públicos para imponer nuevas regulaciones apreciando las necesidades del interés general».
>
> En último término, cabe significar que la decisión de restringir temporalmente la libertad económica de poner en funcionamiento sus instalaciones de producción de energía eólica, que se deriva del desarrollo del Real Decreto-ley 6/2009, no puede calificarse de caprichosa o arbitraria, aunque en su aplicación puedan frustrarse en cierto grado las expectativas empresariales generadas por el Real Decreto 661/2007, pues rechazamos que el Acuerdo considerado, desde la perspectiva de un juicio abstracto de su legalidad, infrinja el principio de seguridad jurídica garantizado por el artículo 9.3 de la Constitución» (FJ5º)

Estos fundamentos jurídicos llevan a desestimar el recurso presentado por la Xunta de Galicia.

6. PROBLEMAS Y PERSPECTIVAS: SANEAMIENTO DE AGUAS Y MEGAMINERÍA

El estado de saneamiento da las aguas continentales y de las rías gallegas sigue siendo un problema acuciante al que no se concede prioridad por las autoridades autonómicas. Las depuradoras de aguas residuales de las principales aglomeraciones urbanas son claramente insuficientes, o inexistentes, y las nuevas instalaciones acumulan retrasos, agravados por la crisis económica, que hacen cernir la amenaza de sanciones comunitarias.

Por otra parte, la crisis económica ha resucitado una nueva «fiebre del oro» en forma de grandes proyectos de extracción de minerales, en muchos casos en antiguas

minas abandonadas. La flexibilidad con la que el gobierno autonómico valora el impacto ambiental de los proyectos e, incluso, la alfombra roja (en forma de declaración como proyecto estratégico al amparo de la Ley de Política Industrial) que tiende para acelerar su tramitación o apoyar con ayudas su implantación, choca con una adecuada valoración de los impactos ambientales, sociales y económicos de estas actividades. Por un lado se pretende re-abrir una vieja mina de oro en Corcoesto (Cabana de Bergantiños, A Coruña) usando técnicas de extracción obsoletas y muy peligrosas y provocando un severo impacto. También se anuncia una mina de feldespato en Xinzo de Limia que afectaría a más de 400 hectáreas de tierras agrarias. Igualmente sigue latente la voluntad de extraer cuarzo en la Terra Cha en una macro-explotación en una zona agraria. Así, la empresa Erimsa tiene tres concesiones mineras para extracción de cuarzo que afectan a cerca de 6.000 hectáreas en los ayuntamientos de Cospeito, Castro de Rei, A Pastoriza, Vilalba, Abadín y Riotorto. Por otro lado, la empresa salmantina Minas y Geología S.L., bajo el nombre de Wolfram Aurense, incluye diversas prospecciones en una superficie de 1.680 hectáreas pertenecientes a cuatro municipios ourensanos (Castrelo de Miño, Cartelle, Ramirás y Arnoia), afectando a zonas naturales protegidas para extraer wolframio, estaño y otros minerales. También en la provincia de A Coruña se quiere retomar la explotación de wolframio en sendas minas abandonadas (Lousame y Santa Comba). La solícita voluntad de la Xunta de Galicia de promover la extracción de gas pizarra por fractura hidráulica parece, al menos, contar con una configuración geológica poco propicia para este agresivo proceso[7]. El renacer de la megaminería se produce sin que el gobierno autonómico haya desarrollado el Reglamento de la Ley 3/2008, de Ordenación de la Minería de Galicia, ni aprobado los instrumentos de planificación en ella previstos.

BIBLIOGRAFÍA

Publicaciones en materia de medio ambiente referidas específicamente a la Comunidad Autónoma de Galicia

BOROBIO SANCHIZ, M.; GARCÍA GARCÍA, M. «Plan de Ordenación del Litoral de Galicia». Ciudad y territorio: Estudios territoriales, núm. 171, 2012, pgs. 171-178

NOGUEIRA LÓPEZ, A. «Derecho y políticas ambientales en Galicia: reducción de controles ambientales». Revista Catalana de Dret Ambiental, vol. 3, núm. 1, 2012, pgs. 1-10, [en línea]. Disponible en Internet: *http://www.rcda.cat/index.php/rcda/article/viewFile/253/1021*

NOGUEIRA LÓPEZ, A. «Derecho y políticas ambientales en Galicia: Montes, aguas, vuelta atrás en la planificación de residuos y un último impulso a la espera de las elec-

7. *http://www.laopinioncoruna.es/economia/2012/12* de septiembre de galicia-abre-puerta-busqueda-gas-convencional-subsuelo/672099.html. Sobre el *frackingvid*. el interesante trabajo de MOREU CARBONELL, E., «Marco jurídico de la extracción de hidrocarburos mediante fractura hidráulica (Fracking)», *Revista Catalana de Dret Ambiental*, Vol. 3, Núm. 2/2012, (*http://www.rcda.cat/index.php/rcda/article/view/341*).

ciones», Revista Catalana de Dret Ambiental, vol. 3, núm. 2, 2012, pgs. 1-10, [en línea]. Disponible en Internet: *http://www.rcda.cat/index.php/rcda/article/viewFile/307/1441*

PERNAS GARCÍA, J. J. «Jurisprudencia ambiental en Galicia». Revista Catalana de Dret Ambiental, vol. 3, núm. 1, 2012, pgs. 1-8, [en línea]. Disponible en Internet: *http://www.rcda.cat/index.php/rcda/article/viewFile/286/1227*

PERNAS GARCÍA,, J. J. «Jurisprudencia ambiental en Galicia». Revista Catalana de Dret Ambiental, vol. 3, núm. 2, 2012, pgs. 1-16, [en línea]. Disponible en Internet: *http://www.rcda.cat/index.php/rcda/article/viewFile/330/1479*

REGUEIRO FERREIRA, R.M., *A propiedade do vento galego: o desenvolvemento do sector eólico en Galiza (1995-2011)*, Laiovento, 2012

SANZ LARRUGA, F. J. «Los otros juicios del Caso Prestige». Ambiental y cual, 21 octubre 2012, [en línea]. Disponible en Internet: http://blogs.lavozdegalicia.es/javiersanz/2012 de octubre de 21/los-otros-juicios-del-caso-prestige

SANZ LARRUGA, F. J. «Prestige+10. Un antes y un después. Y una asignatura pendiente.». Ambiental y cual, 18 noviembre 2012, [en línea]. Disponible en Internet: http://blogs.lavozdegalicia.es/javiersanz/2012 de noviembre de 18/prestige10-un-antes-y-un-despues-y-una-asignatura-pendiente

XXVI

Islas Baleares: ¿urbanismo sostenible?

BARTOMEU TRIAS PRATS
Profesor Ayudante Doctor de Derecho Administrativo, Universidad de las Islas Baleares

Sumario.–1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL.–2. LEGISLACIÓN.–*2.1. Disposiciones con rango de ley.*–A. Decreto ley 2/2012, de 17 de febrero, de medidas urgentes para la ordenación urbanística sostenible.–B. Ley 5/2012, de 23 de mayo, de medidas urbanísticas para la ejecución del Centro Internacional de Tenis Rafael Nadal.–C. Ley 6/2012, de 6 de junio, de modificación de la Ley 23/2006, de 20 de diciembre, de capitalidad de Palma de Mallorca.–D. Ley 7/2012, de 13 de junio, de medidas urgentes para la ordenación urbanística sostenible.–E. Decreto ley 7/2012, de 15 de junio, de medidas urgentes para la activación económica en materia de industria y energía, y otras actividades.–F. Decreto ley 8/2012, de 13 de julio, de medidas urgentes para la Playa de Palma.–G. Ley 8/2012, de 19 de julio, del turismo de las Islas Baleares.–H. Ley 13/2012, de 20 de noviembre, de medidas urgentes para la activación económica en materia de industria y energía, nuevas tecnologías, residuos, aguas, otras actividades y medidas tributarias.–*2.2. Otras disposiciones y actos.*–A. Acuerdo del Pleno del Consejo Insular de Mallorca, de 12 de abril de 2012, mediante el cual se procede a la corrección de un error material, de hecho o aritmético cometido en las aprobaciones definitivas y en la publicación de la modificación número 1 y de la modificación número 2 del Plan territorial insular de Mallorca.–3. ORGANIZACIÓN.–4. EJECUCIÓN: LÍNEAS DE ACTUACIÓN.–5. CONFLICTOS AMBIENTALES.–APÉNDICE INFORMATIVO.

* * *

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

El año 2012 no ha traído, por lo que se refiere a la definición y desarrollo de la política ambiental, ningún cambio de decorado significativo respecto a los últimos años anteriores. Nuevamente la crisis económica y sus consecuencias han asumido todo el protagonismo en el año transcurrido. Y también, de nuevo, el objetivo de hacer frente o paliar sus efectos se ha convertido en el *leitmotiv* que ha guiado la práctica totalidad de la acción de los poderes públicos, en todos los niveles y sectores, y en

particular en el ámbito de la referida política ambiental. Sería muy difícil encontrar en este año alguna actuación o disposición que no estuviera impregnada, y así se reconociera abiertamente, de razones o estrategias de corte económico.

La ausencia o insuficiencia de los recursos públicos ha hecho que toda la atención se haya vuelto hacia la iniciativa privada, en la que se ha visto el principal motor capaz de dinamizar la vida económica. Por esta razón, precisamente, han proliferado durante el año 2012 toda una serie de medidas, en su mayor parte de carácter normativo, destinadas de modo directo a impulsar y favorecer el desarrollo de la actividad económica privada. En cualquier caso, no se ha tratado por lo general de establecer nuevas regulaciones de alcance general, es decir, regulaciones cuyo propósito fuera el de renovar el régimen de determinados sectores estratégicos desde el punto de vista de la economía balear, sino más bien de modificaciones puntuales, referidas a aspectos muy concretos, de la normativa ya existente. Por esa razón, bien podría pensarse que las decisiones adoptadas tienen antes un alcance coyuntural que estructural, que responden mejor al objetivo de superar de modo inmediato los efectos negativos de las crisis económica que de redefinir con vistas de futuro las líneas directrices de aquellos sectores estratégicos. Es cierto que en el ámbito de la actividad turística, cuya relevancia en la comunidad autónoma nadie podrá poner en duda, el año 2012 ha traído la aprobación de un nueva ley general del turismo de las Islas Baleares. Sin embargo, esta sería la excepción. Y además, las novedades o modificaciones aportadas por la norma no puede decirse que alcancen a dibujar un nuevo modelo turístico distinto del que ha dominado los últimos tiempos y que hoy en día se encuentra en una situación de pérdida de competitividad. Por contra, en la mayoría de ocasiones, como antes habíamos dicho, las propuestas impulsadas no han ido más allá de simples retoques en la normativa vigente. Unos retoques con los cuales se pretende facilitar –según se afirma habitualmente en las exposiciones de motivos o memorias justificativas– el acceso de los particulares al ejercicio de determinadas actividades económicas. En consecuencia, el año 2012 se ha caracterizado, como otros anteriores, por el dominio de las normas denominadas de «medidas urgentes». O lo que es lo mismo, de unas disposiciones –muchas veces en forma de decreto-ley– destinadas a barrer el ordenamiento jurídico eliminando de aquí y de allá cuantas regulaciones o exigencias pudiera considerarse que entorpecen, ya sea en lo sustantivo como en lo procedimental, la puesta en marcha y desarrollo de ciertas actividades atrayentes para la inversión privada y con capacidad para generar riqueza.

Lógicamente, la aparición y proliferación de ese tipo de normas ha tenido un impacto negativo sobre el ordenamiento jurídico, dicho esto en términos de su vocación de sistema unitario y coherente. A pesar de que los preámbulos de muchas de las normas mencionadas están llenos de invocaciones a la seguridad jurídica, y a su condición de valor esencial en situaciones de crisis en las que se exigen reforzar la confianza de los agentes económicos, lo cierto es que esta manera de legislar complica notablemente el manejo del ordenamiento jurídico. Y ello sin olvidar que la propia redacción de las normas, en muchas ocasiones demasiado ambigua, tal vez deliberadamente ambigua, provoca a los operadores jurídicos serias dificultades a la hora de su aplicación.

Con todo, la problemática jurídica expuesta no es la que más interesa destacar ahora. Como podrá comprobarse más adelante, al examinar su contenido, muchas de las disposi-

ciones señaladas están encaminadas a facilitar la realización de actuaciones asociadas a los procesos de transformación urbanística del suelo y edificación, cuando no a promover directamente determinadas operaciones de urbanización. Su resultado, pues, ha sido el de reavivar –si es que alguna vez dejó de tener el máximo protagonismo– una de las polémicas más viejas e intensamente vividas en las Islas Baleares, aquella que surge al confrontar los costes, en términos ambientales, con los beneficios, en términos económicos, de la actividad de aprovechamiento urbanístico del suelo. O lo que es lo mismo, aquella en la que se manifiestan las divergentes visiones sobre cuáles son los límites admisibles, desde el punto de vista de la sostenibilidad ambiental, de una actividad, la de urbanización y edificación, que implica un importante consumo de recursos naturales, y en particular de uno especialmente valioso y sensible en los territorios insulares: el suelo. En realidad, podría decirse que se trata de una polémica inexistente desde una perspectiva formal, pues nadie pone en duda que la recuperación económica se ha de producir dentro de los márgenes que impone la noción de «desarrollo sostenible». Y por otro lado, tampoco nadie discute que la actividad de urbanización y edificación, con frecuencia asociada a la más relevante todavía actividad turística, constituye uno de los principales motores de la economía balear. La divergencia aparece, sin embargo, cuando se ha de dotar de contenido a esas ideas y traducirlas en decisiones concretas como las adoptadas en el año 2012. Entonces, para unos, el potencial dinamizador de la economía que tiene la actividad urbanística-turística no puede verse constreñido por un excesivo e injustificado celo protector, que subordine sobremanera la necesidad de crecimiento económico a cualesquiera requerimientos de orden ambiental. Para otros, en cambio, el fomento de la actividad urbanizadora, o de determinadas actuaciones de urbanización, supone insistir en un modelo caduco y cortoplacista, que se ha demostrado ineficaz para implantar un sistema económico sólido y que ha llevado al territorio insular a rebasar los límites de su capacidad de carga.

En ese debate, en fin, se puede resumir buena parte de lo acontecido en el año 2012. Como antes dijimos, el ordenamiento ambiental autonómico, o la regulación de ciertos sectores de actividad relevantes desde el punto de vista ambiental, no han sufrido alteraciones de calado durante este año. Sin embargo, algunas de las novedades o modificaciones puntuales introducidas sí han servido para dar máxima actualidad a una importante cuestión de fondo: cómo establecer, especialmente en situaciones de crisis, un correcto balance entre las exigencias de protección medioambiental y las necesidades de desarrollo económico. O mejor dicho, cómo hacer de tales exigencias una parte esencial de las estrategias económicas. Sin duda se trata de una cuestión compleja. Una cuestión sobre la que no parece que se haya llegado, al menos en las Islas Baleares y a tenor de lo sucedido en el año 2012, a una solución de compromiso.

2. LEGISLACIÓN

A diferencia de lo sucedido en el año anterior, por ejemplo, en el que la actividad normativa fue muy escasa, prácticamente inexistente, el año 2012 permite dar cuenta de notable grupo de disposiciones relevantes a efectos de la crónica ambiental. Como ya se dijo antes, las principales decisiones o iniciativas que pueden destacarse se han adoptado

a través de textos normativos. Y en la mayoría de ocasiones, más aún, a través de disposiciones con rango de ley. Merecen señalarse, siguiendo el orden cronológico de aparición, las siguientes:

2.1. DISPOSICIONES CON RANGO DE LEY

A. Decreto ley 2/2012, de 17 de febrero, de medidas urgentes para la ordenación urbanística sostenible

Esta disposición ha sido primeramente convalidada mediante Resolución del Parlamento de las Islas Baleares de 28 de febrero de 2012. Y posteriormente tramitada como proyecto de ley, dando lugar a la Ley 7/2012, de 13 de junio, de medidas urgentes para la ordenación urbanística sostenible. El núcleo esencial del Decreto ley, con algunas adiciones y modificaciones resultantes de las enmiendas parlamentarias, se ha incorporado a la Ley citada. Del contenido de ésta se dará cuenta más adelante, de modo que no hace falta ahora en mayores explicaciones.

B. Ley 5/2012, de 23 de mayo, de medidas urbanísticas para la ejecución del Centro Internacional de Tenis Rafael Nadal

El título de la norma no deja lugar a dudas sobre su objeto y finalidad. Argumentando la lentitud de los procedimientos de planificación urbanística, el legislador decide convertirse en planificador. Y en consecuencia, la ley califica directamente unos terrenos ubicados en el Término Municipal de Manacor como sistema general, con el fin de destinarlos a la construcción del Centro Internacional de Tenis Rafael Nadal. Pero eso no es todo. En su afán de facilitar la rápida implantación de la instalación, el legislador va un poco más lejos. Y así, en primer lugar, exonera la ejecución del proyecto de los actos de control previo municipal. Y en segundo lugar, más sorprendente todavía, exime al proyecto de la evaluación de impacto ambiental. Sin duda esta segunda previsión resulta la más controvertida. O bien la normativa sobre evaluación ambiental no exige que un proyecto de las características del que se quiera ejecutar esté sometido a evaluación, supuesto en el cual la previsión legal resulta irrelevante. O bien sí lo exige, provocando entonces una difícil contradicción entre ambas regulaciones. Y aún en el supuesto, en último lugar, de que la sujeción a evaluación debiera determinarse caso por caso, no parece que la tramitación parlamentaria sirva correctamente para suplir las formalidades e intervenciones que se confían al órgano ambiental a efectos de determinar o no aquella sujeción.

Finalmente, debemos advertir que todas las razones que impulsan al legislador a su rápida intervención son, como no, de orden económico. Y en este sentido, la exposición de motivos de la norma se encarga de recordarnos la relevancia de la actuación urbanística habilitada, tanto por lo que haya de comportar en términos de inversión y puestos de trabajo, como por lo que tenga de instalación dinamizadora de la vida económica local, e incluso insular.

C. Ley 6/2012, de 6 de junio, de modificación de la Ley 23/2006, de 20 de diciembre, de capitalidad de Palma de Mallorca

La norma, muy escueta en su contenido, tiene por objeto modificar algunas previsiones contenidas en la Ley 23/2006, de 20 de diciembre, de capitalidad de Palma de Mallorca. Dejando al margen la modificación del topónimo (de Palma a Palma de Mallorca), una de las modificaciones mas destacadas, por lo que aquí interesa, es la que atribuye al Ayuntamiento de la Ciudad la competencia para la aprobación definitiva del Plan General de Ordenación Urbana. Inicialmente dicha competencia correspondía a una instancia supralocal, el Consejo Insular. Más tarde, la Ley 23/2006 la atribuyó al Ayuntamiento. Sin embargo, la Ley 8/2008 retornó a la situación originaria. Y finalmente, la Ley 6/2012 ha vuelto a residenciar la competencia en la Corporación Municipal. El Consejo Insular, pues, ha quedado desprovisto de sus originarias atribuciones. Y su intervención en el procedimiento de aprobación queda limitada ahora a la emisión de un simple informe no vinculante que, además, ha de ser emitido –según exige la Ley– por un órgano de la administración insular en el que tenga representación la propia corporación local consultante. La solución resulta un tanto curiosa. Y no ha estado exenta de algunas críticas, pues no se olvide que Palma tiene un peso muy importante sobre el conjunto de la isla. Más de la mitad de la población insular reside en la capital; y en ella se concentran una gran parte de infraestructuras y servicios (puerto, aeropuerto, Universidad…) que tienen una indiscutible relevancia y proyección supralocal. Desde este punto de vista, precisamente, diluir el peso de la intervención de la administración o administraciones que alcanzan esa esfera supralocal puede dar lugar a cierta discusión.

D. Ley 7/2012, de 13 de junio, de medidas urgentes para la ordenación urbanística sostenible

Esta Ley, que tiene su origen en el Decreto ley 2/2012, constituye sin duda una de las normas que más interés y debate han suscitado. Para comprender la importancia de la disposición basta comprobar la extensión de su alcance: deroga, total o parcialmente, diecisiete normas anteriores, e introduce modificaciones en más de una decena de otras normas, algunas tan relevantes como las leyes reguladoras del suelo rústico o de las evaluaciones de impacto ambiental. Sin perjuicio de estas modificaciones puntuales, la Ley 7/2012 se centra sobre todo en definir el régimen de la clasificación del suelo urbano y urbanizable, estableciendo a la vez una nueva regulación de los deberes relativos a las actuaciones de transformación urbanística por lo que se refiere a la cesión de suelo y a la reserva de suelo para vivienda protegida. Y asimismo, por otra parte, introduce diversas medidas de simplificación y agilización de los procedimientos administrativos, en particular de los que afectan a la planificación urbanística.

Según su exposición de motivos, la Ley está destinada a ofrecer seguridad jurídica, particularmente en el campo del urbanismo, del que se dice que ha estado tradicio-

nalmente desprovisto de ese valor tan necesario para satisfacer la confianza de los agentes económicos. Pese a los propósitos anunciados por la Ley, sin embargo, resulta difícil creer que los mismos se hagan realidad en su texto. La enorme cantidad y variedad de normas a las que afecta, unido eso a la complejidad, y muchas veces ambigüedad, de su redacción, hacen que la integración y ajuste de la Ley en el ordenamiento jurídico autonómico no resulte en absoluto una tarea sencilla, y que tampoco lo sea la interpretación y aplicación de sus disposiciones. Podría decirse, pues, que la Ley adolece de los mismos defectos formales que tanto critica a otras normas anteriores y que supuestamente ha tratado de corregir.

Con todo, el debate principal sobre la norma no lo han centrado estas cuestiones, sino su contenido sustantivo. Para unos, la Ley cumple a la perfección los objetivos marcados en su exposición de motivos, esto es –en palabras de la propia norma–, establece medidas que facilitan la innovación de la ordenación urbanística y su ejecución, mejoran la eficacia de las administraciones competentes y favorecen una mejor utilización del suelo. Y como consecuencia de todo ello, promueven el desarrollo social y económico, siempre de una manera compatible con la sostenibilidad ambiental. Para otros, en cambio, la norma queda muy lejos de hacer honor a su título, al entender que las medidas de ordenación urbanística establecidas no se ajustan al modelo de sostenibilidad que pregona. Sea como fuere, al margen de este debate de ideas, hay algunos aspectos de la norma que debemos destacar desde un punto de vista estrictamente jurídico.

El primero es el que hace referencia a la definición de la categoría de suelo urbano. En su artículo primero, la Ley 7/2012 parece establecer un concepto riguroso de suelo urbano, al limitar esta categoría a los suelos urbanizados en ejecución del planeamiento o que cuenten con los servicios urbanísticos básicos como consecuencia de haberse integrado legalmente en el tejido urbano. Así pues, parece que prima la regularidad jurídica del proceso de transformación urbanística sobre la realidad fáctica de los terrenos. Y por consiguiente, parecen excluirse de esta la clase de suelo –y de las facultades que corresponden a sus propietarios– todos aquellos terrenos transformados al margen de la legalidad urbanística. Sin embargo, tal apariencia no es enteramente cierta, pues la Ley establece algunas importantes excepciones a lo dicho. Una se encuentra en la disposición adicional primera, donde se afirma que también constituyen suelo urbano, «sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1 y con independencia de su clasificación urbanística previa», los terrenos que a la entrada en vigor de la Ley estén integrados o formen trama urbana y cuenten con los servicios urbanísticos básicos o estén ocupados por la edificación en dos terceras partes de los espacios aptos. Como se habrá advertido, se trata de una previsión que no resulta por completo desconocida. Alguna similar habíamos visto ya en la legislación estatal. En cualquier caso, la misma supone dar carta de naturaleza a terrenos que pueden haberse transformado al margen de la ordenación urbanística Y así lo reconoce la propia Ley, pues el apartado 2 de la disposición adicional establece que la incorporación de los terrenos a la clase de suelo urbano «supondrá su legal y efectiva integración en la ordenación». Una integración, sin embargo, que se habrá producido sin la

necesaria sujeción al cumplimiento de los deberes y cargas que exige el proceso de transformación urbanística. La segunda excepción a la regla general del artículo primero la podemos encontrar en el mismo texto del precepto, al admitir éste que la clasificación de suelo urbano se pueda aplicar también a lo que se denominan «asentamientos en el medio rural». La excepción resulta aún más singular que la anterior, pues según el artículo 3 hay que entender por tales asentamientos aquellos desarrollados en el suelo rústico «sobre los cuales, bien por su escasa entidad o dimensión, bien por su carácter extensivo, bien por razones de índole territorial o paisajística, no resulte conveniente la aplicación completa del régimen del suelo urbano». En definitiva, se trata de regularizar asentamientos surgidos en una clase de suelo que por naturaleza excluye la posibilidad de su existencia. Y además, de hacerlo dispensando a los terrenos afectados de algunas importantes exigencias propias del régimen del suelo urbano. En concreto, el artículo primero dispone que podrán establecerse excepciones respecto a los servicios urbanísticos básicos, y también que no serán obligatorias las reservas para equipamientos y espacios libres públicos establecidas con carácter general para el suelo urbano.

El segundo aspecto de la Ley 7/2012 que vale la pena destacar es el que hace referencia a la extensión que se da a la llamada «declaración de interés general» como expediente para autorizar la implantación en suelo no urbanizable de actividades distintas de las inherentes a la naturaleza rústica de los terrenos. Si hasta ahora la regla general había sido la de limitar las actividades en suelo rústico a las propias y características de tal condición del suelo, estableciendo la declaración de interés general como un mecanismo de excepción que permitía introducir algunas otras actividades distintas, con la Ley 7/2012 lo que se hace es generalizar el alcance de la excepción. Y así, gracias a la modificación del artículo 26 de la Ley del Suelo Rústico de las Islas Baleares, se da entrada, a través de la referida declaración de interés general, a «todas las actividades que, respetando las limitaciones establecidas para los diferentes usos y siendo compatibles con el grado de protección de la zona –eso por supuesto–, contribuyan a la ordenación o al desarrollo rural». Como se ve, la causa que justifica la declaración de interés general es suficientemente amplia e imprecisa. Y poco ayuda a acotar la propia Ley 7/2012, pues según ésta por «ordenación o desarrollo rural» han de entenderse «el conjunto de políticas públicas dirigidas al mantenimiento y a la ampliación de la base económica del medio rural a través de la preservación de actividades competitivas y multifuncionales, y a la diversificación de su economía con la incorporación de nuevas actividades compatibles con el desarrollo sostenible». En definitiva, se trata de aumentar la capacidad del suelo rústico como base de actividades productivas, o lo que es lo mismo, de aumentar su rentabilidad en términos estrictamente económicos. Aunque, eso sí, dentro de los aparentes márgenes que impone una alusión, al «desarrollo sostenible», tan manida y estereotipada que en realidad resulta vacía de contenido.

Finalmente, el tercer aspecto digno de ser mencionado enlaza con la disposición adicional tercera de la Ley, a través de la cual se introducen diversas modificaciones en la legislación reguladora de las evaluaciones de impacto ambiental, tanto de proyectos como

de planes y programas. En concreto, son dos las modificaciones destacables, las que afectan a los artículos 44.3 y 96.4 de la Ley 11/2006, de 14 de diciembre, de evaluaciones de impacto ambiental y evaluaciones ambientales estratégicas en las Islas Baleares, ambas con un contenido y un propósito muy similar.

El primer precepto modificado, el artículo 44.3, regula la decisión de someter o no a evaluación de impacto ambiental los proyectos del anexo II y aquellos otros que sin estar incluidos en el anexo I pueden afectar a espacios de la Red «Natura 2000». Es decir, aquellos proyectos cuya sujeción o no a evaluación de impacto ambiental se ha de decidir caso por caso, de acuerdo con los criterios que establece la Ley en el mismo artículo 44. El segundo precepto que se modifica, por su parte, hace referencia a la decisión de someter o no a evaluación estratégica determinados planes o programas (los de reducido ámbito, las modificaciones menores, etc.). En definitiva, los planes o programas cuya evaluación se ha de decidir también caso por caso, de acuerdo nuevamente con los criterios que establece la Ley, en este caso en el artículo 97. Como puede comprobarse, el punto de partida es esencialmente el mismo. Pues bien, la solución que incorpora la Ley 7/2012 para ambos supuestos es también exactamente la misma. Y es esta: la falta de resolución expresa –dentro del plazo establecido– sobre si el proyecto, plan o programa se ha de someter o no a evaluación ambiental equivale a la no sujeción.

De entrada, lo primero que debe constatarse es que la Ley 7/2012 ha invertido completamente la solución que ofrecía hasta ahora la Ley 11/2006. Según la redacción anterior de esta Ley, la falta de resolución implicaba el deber de sujeción a evaluación ambiental, sin perjuicio de una posterior resolución expresa extemporánea que determinase la no sujeción. En este sentido, se ha de recordar que uno de los principios básicos que informan el derecho ambiental europeo es el de acción preventiva, que significa la posibilidad de adoptar medidas de protección incluso cuando aún no se ha producido la lesión al medio ambiente. Y hay que recordar también, por otra parte, que la evaluación de impacto ambiental es una técnica que responde claramente a este principio. Así pues, desde este punto de vista, es evidente que la opción seguida por la legislación anterior resultaba mucho más respetuosa con el principio mencionado que la que ha introducido la Ley 7/2012.

Al margen de esto anterior, sin embargo, hay algunos otros aspectos más que conviene destacar de las nuevas soluciones que aporta la Ley 7/2012. En primer lugar, resulta curiosa la psicología que parece subyacer –si se puede decir así– en la nueva regulación de la Ley 7/2012. ¿Por qué razón? Pues porque demuestra que contempla la evaluación de impacto ambiental fundamentalmente desde una perspectiva negativa, es decir, no como un mecanismo de protección del medio ambiente, sino sobre todo como una carga para los promotores. Y esto se demuestra en el hecho de que la decisión (por silencio) de no sujetar el plan o proyecto a evaluación se configura en el fondo como un acto positivo («silencio positivo»), que por eso mismo –como dice la Ley– sólo puede ser posteriormente confirmado por la resolución expresa extemporánea o que, en su caso, ha de ser revisado de oficio.

Asimismo, finalmente, no podemos olvidar que la decisión de no sujeción a evaluación de impacto ambiental ha de ser siempre y en todo caso motivada. Así lo imponen los artículos 44 i 96 de la Ley autonómica 11/2006. Y más todavía, la legislación básica estatal: artículo 3 del TR de 2008 y artículo 4 de la Ley 9/2006. Esta exigencia de motivación mantiene perfecto sentido en un sistema en que la falta de resolución equivalga a la obligación de evaluación, pues la resolución posterior que en todo caso se ha de dictar, aun cuando sea extemporánea, perfectamente podrá justificar la decisión de no someter el plan o proyecto a evaluación. Sin embargo, cuando la fórmula es la contraria, la exigencia de motivación se ve en gran parte desvirtuada, en la medida que el acto posterior sólo puede ser confirmatorio de la decisión –producida por silencio– de no someter a evaluación. Mal puede actuar la motivación, y los criterios que han de fundamentar la decisión de evaluar o no, cuando la decisión se produce simplemente por el incumplimiento de los plazos establecidos.

E. Decreto ley 7/2012, de 15 de junio, de medidas urgentes para la activación económica en materia de industria y energía, y otras actividades

Una vez más la voluntad de incentivar la recuperación de la actividad económica es la que justifica la aprobación de la norma y el establecimiento de diferentes medidas «urgentes». Así lo deja patente desde el primer momento la exposición de motivos del Decreto ley, al afirmar que la situación de crisis económica actual requiere que el Gobierno de las Islas Baleares, de manera urgente, apruebe toda una serie de medidas que ayuden y fomenten la actividad económica en el ámbito de la comunidad autónoma. En concreto, la disposición trata de avanzar en tres direcciones específicas y de variada índole, algunas de las cuales tienen una clara relevancia desde la perspectiva ambiental. En primer lugar, se pretende fomentar la implantación de instalaciones de generación eléctrica que utilicen energías renovables. En segundo lugar, se trata de potenciar la biomasa como fuente de energía. Y finalmente, en tercer lugar, se adoptan algunas medidas dirigidas, según se dice, a facilitar la actividad privada. Entre ellas las hay que enlazan estrechamente con la moderna tendencia de reorientación de la intervención administrativa, como la que suprime la autorización previa (licencia de instalación) para las actividades permanentes menores y las inocuas, sustituyéndola por la declaración responsable. Hay otras, en cambio, que resultan más difíciles de justificar, y que desde luego resultan mucho más controvertidas desde el punto de vista de la protección medioambiental, como por ejemplo la que habilita la regularización de actividades existentes desprovistas de la preceptiva autorización.

F. Decreto ley 8/2012, de 13 de julio, de medidas urgentes para la Playa de Palma

La denominada «Playa de Palma», una de las principales zonas turísticas de la isla de Mallorca, que comprende parte de los municipios de Palma y Llucmajor, se encuentra sumida actualmente en un proceso de pérdida de competitividad y de declive económico. Situada en un entorno urbano envejecido e inadecuado, son

muchos los déficits que hoy lastran su capacidad para competir en el mercado: la sobreexplotación de recursos, la falta de espacios libres y aparcamientos, un modelo de movilidad inapropiado o la existencia de infraestructuras obsoletas y con defectos funcionales, entre otros. Este es, ni mas ni menos, el sombrío panorama que describe la propia exposición de motivos del Decreto ley. Por eso mismo, vistas tales circunstancias, no es de extrañar que algunos años atrás, en 2010, el Parlamento de las Islas Baleares aprobara ya una norma (Ley 8/2010, de 27 de julio) dirigida a potenciar e incentivar la revalorización integral de la Playa de Palma. El Decreto ley de 2012, por su parte, no hace más que insistir en ese mismo fin, pretendiendo –dicho en palabras de la propia disposición legal– impulsar de forma urgente la actividad económica, desestacionalizar la oferta turística y fomentar la calidad y mejora general de la zona de la Playa de Palma. Con esta carta de presentación, en fin, el Decreto ley 7/2012 parecería del todo inocuo y digno del máximo encomio. Sin embargo esto no ha sido así. Algunas de sus previsiones lo han situado en el centro de la polémica desde el punto de vista del debate ambiental. Frente a quines lo aplauden por su potencial de estímulo de la actividad económica, los ha habido también que lo han criticado por entender que impone importantes renuncias a la protección del medio ambiente.

Algunas de las disposiciones que más han centrado la discusión, concretadas básicamente en el establecimiento de excepciones a favor de los planeamientos urbanísticos de Palma y Llucmajor, serían estas. Por una parte, se prevé que los mencionados instrumentos de planeamiento –en aquello que afecta al ámbito de la Playa de Palma– puedan regular de manera distinta a la establecida por la legislación o los planes de ordenación territorial determinados aspectos de la ordenación urbanística. Algunos tan significativos y relevantes como son los que hacen referencia a los parámetros aplicables a los establecimientos de alojamiento turístico, los que se refieren a las reservas mínimas para sistemas generales o los que afectan a las operaciones de intercambio de aprovechamiento y reconversión, por citar tres ejemplos. Y por otra parte, asimismo, se dispone que las áreas de crecimiento residencial o turístico previstas en la Playa de Palma por el planeamiento urbanístico municipal –o en su caso por el llamado Plan de Reforma Integral de la Playa de Palma– no computarán a efectos de los límites de crecimiento establecidos en el Plan Territorial Insular de Mallorca. Como se ve, ambas excepciones tienen una relevancia indiscutible. Sin embargo, no son ni mucho menos las que más polémica han generado. En realidad, si hay alguna previsión del Decreto ley que haya acaparado prácticamente todo el debate, ésta ha sido sin duda su disposición derogatoria, resultado de una operación tan sencilla y escueta como la de dejar sin vigor un simple apartado de una disposición anterior. En concreto, el Decreto ley de 2012 ha derogado el apartado a) del artículo 4 del Decreto ley 1/2007, de 23 de noviembre, de medidas cautelares hasta la aprobación de normas de protección de áreas de especial valor ambiental para las Islas Baleares. ¿Y cuál ha sido el resultado de esa operación? Pues ni mas ni mas ni menos que el de reactivar y dar vía libre a una proyecto urbanístico (construcción de viviendas y centro comercial) en la zona llamada *Ses Fontanelles*

Incluida en el ámbito de la Playa de Palma, *Ses Fontanelles* constituye un enclave de relevante valor ambiental, una zona húmeda que destaca por la presencia de un importante endemismo de la flora: el *Limonium barceloi*. El propósito de desarrollar en este enclave el proyecto urbanístico al que antes aludíamos provocó la reacción de todos los grupos y movimientos ecologistas de la isla, que hicieron de *Ses Fontanelles* uno de los principales frentes de batalla. Los deseos proteccionistas llegaron al propio ejecutivo autonómico, que a través del Decreto ley 1/2007, y en concreto de su artículo 4.a), dispuso la suspensión de la «vigencia de los instrumentos de planeamiento urbanístico de desarrollo, así como de los actos administrativos que legitimen cualquier proceso de transformación urbanística y uso del suelo, y de los procedimientos administrativos para la concesión de licencias o autorizaciones» que afecten al «sector urbanizable programado SUP /79-01 denominado Ses Fontanelles». Frente a los efectos del Decreto ley 1/2007, los promotores del complejo urbanístico presentaron la oportuna reclamación de responsabilidad, cifrada en una elevada cantidad de millones de euros, que actualmente se haya pendiente de resolución judicial. No obstante, antes de llegar a ese momento el Decreto ley 8/2012 ha vuelto a poner en marcha, como antes dijimos, el proyecto urbanístico. Suponemos que con esa decisión el nuevo ejecutivo autonómico espera eliminar definitivamente el riesgo de tener que hacer frente a cualquier indemnización. Y por otro lado, desde la vertiente ambiental, el Decreto ley ha tratado de salvaguardar la protección del enclave imponiendo al proyecto «un plan de vigilancia y control ambiental que garantice la preservación y el mantenimiento de los valores ambientales de la zona húmeda de *Ses Fontanelles*». Lógicamente, tal previsión ha sido del todo insuficiente para calmar los temores de quienes defienden la necesidad de dejar intacta la zona de *Ses Fontanelles*.

G. Ley 8/2012, de 19 de julio, del turismo de las Islas Baleares

Si algún sector de actividad resulta relevante en las Islas Baleares y tiene un peso destacadísimo en el plano socio-económico, ese desde luego es el del turismo. Por esa razón, no es extraño que la aparición de una nueva ley general turística, que sustituye a la anterior que tenía más de una década, era de 1999, haya generado un importante debate y una gran expectación. Como reconoce la exposición de motivos de la Ley, la crisis económica internacional ha afectado notablemente a la situación del sector turístico en general, y en particular a la del sector turístico balear. En realidad, lo que ha hecho tal crisis no es otra cosa que agravar el estado de deterioro que venía experimentando la industria turística balear durante los último años. Pues si bien es cierto que las Islas Baleares constituyen un destino turístico consolidado, como con acierto afirma igualmente la exposición de motivos de la norma, también lo es que en los últimos tiempos ha ido perdiendo competitividad frente a otros destinos y otras ofertas más atrayentes para el turista. Por todo ello, el legislador balear ha considerado inevitable abordar el problema, adoptando toda una serie de medidas que han de tener más un carácter estructural que coyuntural.

Ahí radica, sin embargo, la principal objeción que algunos podrían hacer a la norma. No hay duda de que la Ley abarca el entero espectro de las muchas cuestiones implicadas en el ejercicio de la actividad turística, desde las competencias y la organización administrativa hasta la regulación de las diferentes modalidades de empresas y establecimientos turísticos, pasando por los derechos y deberes de los usuarios y prestadores de servicios o las acciones de fomento y promoción del turismo, por citar algunos de los aspectos más destacados. No obstante, si hay una cuestión que haya suscitado tradicionalmente el interés de los poderes públicos y de la ciudadanía en relación a la actividad turística, esa es por supuesto la que se refiere a la ordenación urbanística de la oferta turística. No en balde, muchas de las primeras normas turísticas aprobadas en la comunidad autónoma, ya en la década de los años ochenta, tenían un carácter estrictamente urbanístico. Y de hecho no puede olvidarse que las Islas Baleares han sido siempre una comunidad autónoma pionera en la planificación territorial de la actividad turística. Por eso mismo, precisamente, podría objetarse a la norma que ésta no aporta modelos tan innovadores, creativos y sostenibles como se nos dice. Que en definitiva no se inventa nada nuevo. Y que en realidad las soluciones propuestas, contrariamente a lo pretendido, tienen un alcance más coyuntural que estructural; antes destinadas a suavizar los rigores actuales de la crisis económica, eliminando obstáculos o activando fórmulas que permitan mantener el volumen de negocio, que a redefinir los parámetros básicos del modelo turístico balear. Entre las medidas más cuestionadas puede citarse, por ejemplo, la que autoriza la reconversión y cambio de uso de establecimientos turísticos obsoletos en plazas residenciales. También la que prevé, por un lado, un plazo especial para la realización de actuaciones de modernización de los establecimientos turísticos sin sujeción –en ciertos casos y con ciertas condiciones– a los parámetros establecidos por el planeamiento de ordenación territorial y urbanístico, y por otro lado, un procedimiento extraordinario para la regularización de plazas turísticas cuya situación de hecho no se ajuste –en ciertos aspectos– a la autorizada. O por último, la que habilita en todas las categorías de suelo rústico, es decir, sea cual sea el grado de protección, la oferta de establecimientos de alojamiento de turismo rural. Y eso, además, sin que sea necesario el previo expediente de declaración de interés general de la actividad.

H. Ley 13/2012, de 20 de noviembre, de medidas urgentes para la activación económica en materia de industria y energía, nuevas tecnologías, residuos, aguas, otras actividades y medidas tributarias

La última disposición de rango legal que debe mencionarse, la Ley 13/2012, tiene su origen –deriva de su tramitación como proyecto de ley– en el Decreto ley 7/2012, de 15 de junio, al que se ha hecho referencia más arriba. Buena parte del contenido de esta última disposición, que también ya se ha comentado sucintamente, ha quedado incorporado a la Ley, aunque ésta añade un alcance mucho más extenso. La simple comparación de los títulos de ambas normas ya adelanta la proyección de la ley sobre algunos nuevos ámbitos o sectores no comprendidos en el decreto ley. Y en especial sobre uno que, precisamente a raíz de aquélla, ha concitado un enorme interés en el presente año: los residuos. En particular, la causa que ha motivado tanta atención se encuentra en el artículo 19 de la

Ley, en el que autoriza el «traslado de combustible derivado de residuos provenientes de fuera de las Islas Baleares y dentro del ámbito de la Unión Europea para su tratamiento en plantas o instalaciones de gestión pública previstas en el Plan director sectorial para la gestión de los residuos urbanos de la isla de Mallorca». En resumen, dicho en menos palabras, se autoriza la importación de residuos; en concreto, combustible sólido recuperado, es decir, residuos provenientes de plásticos, madera, cartón y tejido que han sido sometidos a un tratamiento mecánico-biológico.

Las razones aducidas para poner en marcha dicha operación de importación tienen de nuevo un carácter eminentemente económico. Hace algunos años, en 2006, el Gobierno proyectó una ampliación de la incineradora de *Son Reus*. Tal actuación, altamente costosa, iba ligada a la ampliación de la concesión a la empresa explotadora de la planta hasta el año 2041. Sin embargo, la crisis económica ha provocado una reducción de los residuos tratados en la planta, ya sea por la disminución de las actividades generadoras de dichos residuos, ya sea por el aumento de los vertidos incontrolados –como fórmula para ahorrar costes–, de modo que la actividad de la incineradora ha acabado por no resultar rentable. Ante esta situación, las soluciones que se proponían eran dos: o bien aumentar la tasa ciudadana de tratamiento de residuos, o bien aumentar el volumen de residuos incinerados hasta lograr la rentabilidad de la explotación. La Ley 13/2012, como se ve, ha optado por la segunda alternativa, a la vez que ha tratado de dejar descartada la primera, al establecer que «los ingresos derivados del tratamiento deben ser íntegramente aplicados a la financiación del precio general que deben satisfacer los usuarios del servicio público».

La medida adoptada ha provocado la oposición de organizaciones sociales y ecologistas, que critican su contradicción con la política ambiental de reducción de residuos, alegando a la vez los perjuicios que puede suponer desde el punto de vista de aumento de la contaminación, riesgo para la salud pública o daño a la imagen turística de Mallorca. Por el contrario, los defensores de la medida ponen el acento en su vertiente económica, en los ingresos y puestos de trabajo que generará, sin olvidar tampoco que la incineración del combustible sólido recuperado permite, por su alto poder calorífico, un importante aprovechamiento energético. En medio de este debate, finalmente, la operación de importación se ha puesto ya en marcha este año. La primera remesa de residuos, hasta 40.000 toneladas, no llegará sin embargo del extranjero, de otros países de la Unión Europea, sino de algo más cerca, de la península, concretamente de Sabadell.

2.2. OTRAS DISPOSICIONES Y ACTOS

A. Acuerdo del Pleno del Consejo Insular de Mallorca, de 12 de abril de 2012, mediante el cual se procede a la corrección de un error material, de hecho o aritmético cometido en las aprobaciones definitivas y en la publicación de la modificación número 1 y de la modificación número 2 del Plan territorial insular de Mallorca

Los antecedentes que han desembocado en la adopción del Acuerdo al que aquí se hace referencia son ciertamente complejos y no siempre fáciles de explicar. En cualquier caso, una sucinta relación de los mismos servirá para comprender porqué el

mencionado Acuerdo ha generado tanta polémica y discusión, ya sea en el plano estrictamente jurídico como a nivel de la sociedad en general.

En diciembre de 2004 el Consejo Insular de Mallorca aprobó definitivamente el Plan territorial insular de Mallorca. Dicho Plan tenía la tarea, entre otras encomendadas por la Ley 6/1999, de 3 de abril, de Directrices de Ordenación Territorial de las Islas Baleares, de establecer el límite máximo de crecimiento de nuevo suelo urbano o urbanizable destinado a uso turístico, residencial o mixto. Un límite máximo para toda la isla de Mallorca, pero que luego el mismo Plan territorial debía encargarse de distribuir entre los diferentes municipios. Así lo hizo efectivamente el Plan aprobado en 2004. Y como consecuencia de ello, se adjudicaron al municipio de Campos un total de 96,68 hectáreas de crecimiento urbanístico, de las cuales 77'62 hectáreas quedaban reservadas para nuevos crecimientos en Zonas Turísticas o en Áreas de Reconversión Territorial, y el resto, 19'06 hectáreas, para crecimientos distintos de los anteriores. Desde diciembre de 2004, es decir, desde que el Plan fuera aprobado definitivamente, éste ha sufrido dos modificaciones. Y en concreto en la última, del año 2011, la cifra inicial de 77'62 hectáreas de crecimiento vinculado a Zonas Turísticas o a Áreas de Reconversión Territorial quedó reducida a 2 hectáreas, dejándose intacta la otra cifra, la de 19'06 hectáreas correspondientes a crecimiento general. Pues bien, lo que ahora ha hecho el Acuerdo del Pleno del Consejo Insular de 2012 es elevar esa cifra de 2 hectáreas hasta 21. La operación, por supuesto, no tiene en principio nada de sorprendente, ni tampoco nada que pudiera objetarse más allá de las ideas o planteamientos teóricos sobre las bondades y defectos del crecimiento urbanístico. Sin embargo, hay algunos datos adicionales que confieren a esa operación un carácter singular, y que explican a la postre la fuerte polémica que ha generado.

En primer lugar, la alteración de la superficie de crecimiento no se ha llevado a cabo, al contrario de lo que cabría imaginar de entrada, a través de un expediente de modificación puntual del Plan territorial, sino a través del mecanismo de la corrección de errores. Es decir, que donde se dijo 2 se quería haber dicho 21. Y para justificar el error numérico, y la necesidad de la consiguiente corrección, se pone entonces en juego una resolución judicial anterior al año 2011 que anuló la desclasificación de un antiguo sector urbanizable, de 19 hectáreas de extensión, contiguo a la zona de crecimiento de 2 hectáreas. De esta forma, finalmente acaban saliendo los números: 19 + 2 = 21. Es decir, 2 hectáreas ya previstas más 19 que se recuperan en virtud de la resolución judicial suman el total de las 21 hectáreas de nuevo crecimiento que han quedado consignadas ahora en el Plan territorial. La verdad es que el razonamiento tiene una difícil fundamentación jurídica. O mejor dicho, la complejidad de la argumentación, y el hecho de que se mezclen superficies de nueva clasificación con superficies anteriormente ya clasificadas, se compadece muy mal con el propósito de querer vestir el cambio de 2 por 21 como la simple corrección de un error aritmético. Basta la sola lectura del título del Acuerdo, en el que se utilizan simultáneamente y como sinónimos los conceptos de error material, de hecho y aritmético, para hacerse una idea sobre el nivel de rigor jurídico que envuelve el expediente.

Pero eso no es todo, hay que sumar un segundo dato. En fecha 30 de marzo de 2012, es decir, poco más de diez antes que el Acuerdo del Consejo Insular, el Gobierno de las Islas Baleares declaró de «interés autonómico» un proyecto para la construcción de un hotel de lujo (de 1.200 plazas) en el municipio de Campos, concretamente en la finca de *Son Durí* de *La Ràpita*. O para ser más exactos, en los terrenos que comprende la zona de crecimiento de 21 hectáreas que ahora, después de la corrección de errores, recoge el Plan territorial de Mallorca. Esa circunstancia, como es lógico, ha levantado muchas suspicacias, cuando no la oposición directa de quienes han visto en la actuación del Consejo Insular un mecanismo fácil y rápido, pero irregular, de poner el planeamiento territorial al servicio de la operación urbanística proyectada. Y hay aún otro dato añadido. La posición de quienes critican que el urbanismo y la ocupación del suelo sean la fórmula adecuada para combatir la crisis económica se ha visto avivada por el hecho de que los terrenos afectados por el proyecto se encuentran próximos a la zona de *Es Trenc*. O lo que es lo mismo, próximos al que fue el primer espacio protegido de la legislación urbanística autonómica: *Es Trenc-Es Salobrar de Campos*, declarado como Área Natural de Especial Interés en el año 1983, justamente cuando se había iniciado la ejecución de un proyecto urbanístico. Se comprenderá, pues, que se trata de un territorio que despierta una gran sensibilidad en los movimientos ecologistas y en una parte de la ciudadanía, hasta el punto que el movimiento de oposición al proyecto de construcción del hotel se ha presentado como la reedición de aquel otro que, treinta años atrás, llevó a la protección de *Es Trenc*. Todo esto junto es rechazado, por supuesto, por aquellos otros que entienden que el proyecto y su ejecución se ajustan a la estricta legalidad urbanística. Y que valoran como elemento de máxima importancia, en los momentos de crisis actuales, el impacto económico positivo que producirá la construcción del establecimiento hotelero y de todos sus servicios adicionales (club social, polideportivo, campo de golf, etc.), tanto desde el punto de vista de la inversión, de la generación de puestos de trabajo como de la mejora de la oferta turística.

En definitiva, como resumen, si para algo sirve el Acuerdo adoptado por el Consejo Insular es para comprobar una vez más la dificultad de establecer un correcto equilibrio entre intereses económicos e intereses ambientales.

3. ORGANIZACIÓN

En el plano organizativo el año 2012 no ha aportado ninguna novedad de relevancia. Con un alcance muy menor, podría citarse tal vez el Decreto 19/2012, de 20 de julio, del Presidente de las Islas Baleares, por el que se modifica otro anterior encargado de establecer las competencias y la estructura orgánica básica de las consejerías de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares. En concreto, el Decreto de 2012 afecta a la estructura de la Vicepresidencia Económica, de Promoción Empresarial y de Ocupación, y dentro de ella, en particular, a la Dirección General de Industria y Energía, a cuyas competencias específicas se

suma ahora la genérica responsabilidad de «coordinación y control de las políticas energéticas de la Administración de la Comunidad Autónoma y de sus entidades instrumentales». Por otra parte, y también con un alcance muy modesto, podría hacerse referencia al Acuerdo del Consejo de Gobierno de 17 de febrero de 2012, por el que se ratifica la liquidación y extinción del «Consorcio Albarca-Es Verger». Dicho Consorcio, integrado por el Gobierno de las Islas Baleares y el Ayuntamiento de Artà, había sido creado en el año 2001, con el objetivo de llevar a cabo la conservación, la protección, la gestión y la explotación de los recursos de las fincas públicas de *Albarca* y *Es Verger*, ambas integradas en el Parque Natural de la Península de Levante. Con el acuerdo mencionado, que extingue definitivamente el Consorcio, ambas fincas pasan a quedar adscritas al ente –dependiente de la Consejería de Agricultura, Medio Ambiente y Territorio– «Espacios de Naturaleza Balear», que a partir de ahora será el encargado de asumir las tareas de protección y gestión de las mismas.

Finalmente, a nivel de funcionamiento de los servicios de la Administración autonómica ambiental, quisiéramos hacer referencia a una circunstancia que creemos que debe ser mencionada, y que afecta al denominado «Punto de Información Ambiental (PIA). El PIA es el servicio de información ambiental de la Administración autonómica, creado en 2003 en el contexto de las exigencias impuestas por el Convenio de Aarhus y las Directivas europeas sobre el derecho de acceso a la información ambiental. Hasta ahora dicho servicio venía cumpliendo la labor de dar respuesta a las necesidades de información ambiental de la población, tanto residente como turista, a través de un portal telemático que permitía formular consultas, la difusión de noticias relacionadas con el medio ambiente o acceder a la normativa ambiental, entre otras cosas. Más aún, este servicio era el encargado de editar, y difundir también a través de vía telemática, dos boletines periódicos, uno dedicado en general al medio ambiente y otro en particular a los residuos. Pues bien, desde principios de año este servicio ha quedado suspendido, por «cuestiones de reestructuración» del mismo –según se dice en el pagina de internet–, de manera que de momento ya no existe la posibilidad de obtener y difundirse información ambiental por la vía que venía haciéndose. Igualmente, los boletines ambientales han dejado de publicarse. Y en lugar de todo ello, lo único que ahora queda, lo único que puede encontrarse en el portal del PIA, es un número de teléfono (gratuito) y una dirección de correo electrónico a través de los cuales formular consultas a la Dirección General de Medio Natural, Educación Ambiental y Cambio Climático. Obviamente, la nueva situación supone un importante recorte en la capacidad de los ciudadanos de acceder a la información ambiental y también en la capacidad de la Administración de difundir dicha información. Baste tener en cuenta, en este sentido, que tanto el Convenio de Aarhus como la normativa comunitaria siempre han hecho especial énfasis en la utilización de los medios telemáticos como la mejor herramienta para hacer efectivo el derecho de acceso a la información ambiental. Por eso mismo, sería deseable que pronto se reestableciera el normal funcionamiento del PIA. No parece que las necesidades de reestructura-

ción puedan justificar que la suspensión del servicio se prolongue por un espacio de tiempo tan largo.

4. EJECUCIÓN: LÍNEAS DE ACTUACIÓN

Como ha podido comprobarse, una buena parte de la crónica ambiental la ocupan las disposiciones normativas. Al margen de ellas, el año 2012 ha deparado escasas noticias de relevancia relacionadas con la actuación ambiental. Podría decirse, pues, que la noticia ha sido la falta de noticias, lo que demuestra que fuera de la actividad normativa la intervención de los poderes públicos se ha limitado más bien a una tarea de gestión ordinaria y continuidad en aquellos ámbitos que tradicionalmente, durante los últimos años, vienen centrando la atención de la actuación administrativa. En particular, pues, la mejora de las conducciones de agua potable y de los sistemas de depuración de aguas residuales, el control y prevención de los incendios forestales, y la mejora del litoral y de los espacios naturales protegidos, por citar algunos de los mas destacados.

En relación a este último ámbito, el de la protección de los espacios naturales, cabe sin embargo destacar un hecho que sí ha sido noticia durante el año 2012. La crisis económica ha afectado, por supuesto, a todos los sectores de la Administración, con importantes reducciones en las correspondientes partidas presupuestarias. Una reducción, no obstante, que ha sido especialmente sensible en lo que se refiere al presupuesto destinado a la gestión de los espacios naturales protegidos de las Islas Baleares, y que ha dado lugar a la decisión de despedir a un importante número de trabajadores de los entes instrumentales encargados de tal tarea (Instituto Balear de la Naturaleza y Espacios de Naturaleza Balear). El recorte ha provocado incluso la reacción de algunas organizaciones ambientales y organismos y miembros de la comunidad científica mundial, traducida en la firma de un manifiesto –remitido al Consejero de Agricultura, Medio Ambiente y Territorio– en el que se advierte de los graves peligros que la reducción de medio económicos y personales puede conllevar sobre el estado de conservación y protección de los espacios naturales de la comunidad autónoma.

5. CONFLICTOS AMBIENTALES

Un año más, como vienen siendo ya habitual, entre los conflictos ambientales de las Islas Baleares ha primado sobre todo la problemática relacionada con uno de los recursos más apreciados en los territorios insulares: el suelo. Y en concreto, la problemática que envuelve la explotación de tal recurso vinculada a la actividad urbanística. Por eso mismo, proyectos como la construcción de un centro comercial y edificaciones residenciales en una zona húmeda de la Playa de Palma, la construcción de un hotel de lujo e instalaciones complementarias en *La Ràpita* de Campos o la edificación de un centro deportivo en el municipio de Manacor han constituido algunas de las referencias destacadas en la crónica de este año. Sin olvidar por supuesto otras refe-

rencias señaladas, como las disposiciones destinadas a favorecer el cambio de uso y la regularización de establecimientos turísticos o la implantación de nuevas actividades en el suelo rustico, por citar algunas. En definitiva, todas ellas encajan perfectamente en el ámbito de una pugna ya vieja y conocida, la que enfrenta intereses económicos, por un lado, tradicionalmente vinculados a actuaciones urbanísticas de transformación del suelo, e intereses ambientales, por otro, que sostienen que el crecimiento urbanístico de las Islas Baleares hace tiempo que ha desbordado los límites del «desarrollo sostenible».

Un ejemplo paradigmático de esa lucha lo tenemos en el caso de las edificaciones de «Ses Covetes», en el que vienen enfrentándose desde hace ya casi dos décadas la empresa promotora (y también el Ayuntamiento, que apoya sus planteamientos) y uno de los principales grupos ecologistas de las Islas, el Grupo de Ornitología Balear (GOB), respaldado por el Partido Socialista de Mallorca (PSM) y algunos ciudadanos particulares. El caso se trae a colación porque en el año 2012 se han producido en él algunas novedades muy relevantes, que han tenido una amplia repercusión social, y sobre todo porque –como decíamos– sirve para ilustrar muy bien la tensión frecuente entre intereses urbanísticos e intereses ambientales. No es fácil exponer brevemente los acontecimientos que forman este dilatado y complejo asunto, pero dejando de lado los detalles del debate jurídico la historia se podría resumir más o menos así. En el año 1992 una promotora alemana solicitó y obtuvo licencia municipal para edificar un conjunto residencial de trece bloques de viviendas (68 apartamentos), piscina y bar-restaurante en la playa de *Ses Covetes*, en la zona conocida como Torre Marina, en el municipio de Campos. El GOB, el PSM y un grupo de particulares impugnaron la licencia concedida, pues entendían que el proyecto invadía la franja de cien metros de servidumbre de protección. El Ayuntamiento y la promotora, en cambio, entendían que la licencia era legal, pues al tener los terrenos la condición de urbanos la franja de protección sólo debía extenderse en una longitud de veinte metros desde el mar. En el año 1994 empezó la ejecución de las obras, y en el año 1995, cuando las estructuras de los apartamentos ya estaban levantadas, la Justicia dio la razón a los recurrentes, anulando la licencia concedida y ordenando la paralización de las obras. Este parecía ser el final de la historia; sin embargo, no fue más que el principio de una larga batalla judicial que todavía hoy dura. Una batalla judicial que se ha desarrollado en tres frentes distintos. Uno, referido a la clasificación del suelo. Otro, relacionado con la validez de la Orden Ministerial (de 23 de abril de 1996) que aprobó el deslinde de la zona marítimo-terrestre y que fijó la servidumbre de protección en cien metros. Y el último, el más relevante, referido a la validez de la licencia municipal de obras. Aunque es cierto que a lo largo de la contienda ha habido alguna victoria para la empresa promotora y el Ayuntamiento, siempre debida más a cuestiones procedimentales que de fondo, lo cierto es que la mayor parte de los éxitos han caído del lado contrario. Y especialmente en lo que se refiere punto principal de la controversia, esto es, la validez o no de la licencia de obras concedida en su momento. Sobre este particular se pronunció el Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares en 2007, declarando nula la

licencia concedida y ordenando al Consistorio restablecer la legalidad urbanística perturbada. Y poco después, en el año 2008, lo hizo el Tribunal Supremo en el mismo sentido y de manera definitiva. Desde entonces, pues, pesa sobre el Ayuntamiento la obligación de proceder a la demolición de las edificaciones de *Ses Covetes*. Una obligación, sin embargo, que ha sido reiteradamente incumplida hasta que este año, finalmente, un Auto del Tribunal Superior de Justicia ha conminado a la Corporación local a cumplir con su deber de manera urgente, estableciendo al efecto un riguroso calendario: antes del 13 de enero de 2013 el Ayuntamiento ha de haber elaborado el proyecto de demolición; antes del 15 de marzo se deben iniciar las tareas de derribo de las edificaciones; y antes del 15 de abril de 2013 las edificaciones han de haber sido demolidas completamente. Vistos estos plazos, parece que el caso de *Ses Covetes* está próximo a pasar su última página, aunque la experiencia de tantos años aconseja ser prudentes y esperar hasta que la demolición de las edificaciones sea una realidad. Si esto sucediera así, si finalmente el litoral mallorquín se libra de la estampa –de la ingrata estampa– de las edificaciones a medio hacer de *Ses Covetes*, sin duda podrá decirse que los intereses ambientales habrán ganado una de sus batallas mas largas, duras y emblemáticas.

Seguramente habrá otras, de eso tampoco cabe duda. No hay que olvidar que la actividad urbanizadora y de edificación –ya sea vinculada a usos exclusivamente residenciales o a usos turísticos– ha constituido durante muchos años uno de los principales motores de la economía. Es cierto que la crisis económica desatada a partir del 2008 ha impuesto una notable ralentización del proceso urbanizador. Ahora bien, si resulta, como podría pensarse a la vista de algunas decisiones adoptadas en el año 2012, que la nueva estrategia para impulsar la mejora de la situación económica pasa fundamentalmente por facilitar la actividad urbanística de transformación del suelo, entonces seguro que no nos equivocamos si decimos que las tensiones entre intereses económicos e intereses ambientales han de verse avivadas. El momento actual resulta sumamente difícil, y difíciles son las soluciones que satisfagan ambos intereses. Baste pensar que la simple reversión de los excedentes urbanísticos actuales resulta ya una labor extremadamente compleja, debido sobre todo a los derechos que amparan el legítimo ejercicio de la actividad urbanizadora, y que convierten la posibilidad de enfrentarse a cuantiosas indemnizaciones en una verdadera espada de Damocles que pende sobre las devastadas arcas públicas. Ese riesgo, sin ir más lejos, ha tomado cuerpo en la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares 805/2012, de 21 de noviembre, que ha condenado al Gobierno autonómico a indemnizar con 1'6 millones de euros al propietario de tres solares de una urbanización en Pollensa que habían sido desclasificados por la Ley 4/2008, de 14 de mayo, de medidas urgentes para un desarrollo territorial sostenible en las Islas Baleares. Y quedan pendientes de sentencia –sólo contando la isla de Mallorca– cuarenta y seis expedientes más, por un valor total de indemnizaciones reclamadas que supera los setecientos millones de euros.

Con estos condicionantes y teniendo que hacer frente a la grave crisis actual con una economía escasamente diversificada, hablar de urbanismo sostenible tal vez pueda resultar un anhelo más que una verdad.

APÉNDICE INFORMATIVO

1. Departamento del Gobierno autonómico competente en materia de medio ambiente

Consejería de Agricultura, Medio Ambiente y Territorio: Sr. Gabriel Company Bauzá.

1.1. Estructura interna

- Secretaria General. Titular**:** Sra. Maria José Marco Landazabal
- Secretaria General Adjunta: Sr. Lorenzo Rigo Rigo
- Dirección General de Medio Rural i Marino: Sra. Margaret Mercadal Camps
- Dirección General de Recurso Hídricos: Sr. Salvador Padrosa Payeras
- Dirección General de Ordenación del Territorio: Sr. Joan Mesquida Sampol
- Dirección General de Medio Natural, Educación Ambiental i Cambio Climático: Sra. Neus Lliteras Reche
- Dirección General de Arquitectura y Vivienda: Sr. Jaume Porsell Alemany
- Dirección General de Transportes: Sr. Juan Salvador Iriarte

1.2. Entes instrumentales dependientes o vinculados a la Consejería de Medio Ambiente

A) Entes institucionales:

- Agencia Balear del Agua y de la Calidad Ambiental (ABAQUA)
- Instituto Balear de la Naturaleza (IBANAT)
- Espacios de Naturaleza Balear
- Servicios Ferroviarios de Mallorca (SFM)
- Fondo de Garantía Agraria y Pesquera de las Islas Baleares (FOGAIBA)
- Instituto Balear de la Vivienda (IBAVI)
- Servicios de Información Territorial de las Islas Baleares, S.A. (SITIBSA)
- Servicios de Mejora Agraria, S.A. (SEMILLA).
- Instituto de Biología Animal de Baleares, S.A. (IBABSA)
- Gestión Urbanística de Baleares, S.A. (Gestur Balear)

B) Consorcios:

- Consorcio de Aguas
- Consorcio para la Recuperación de la Fauna de las Islas Baleares (COFIB)
- Consorcio de la Gola
- Consorcio Mirall Pollensa
- Consorcio Mirall Sa Pobla
- Consorcio Mirall Inca
- Consorcio de Transportes de Mallorca
- Consorcio de Movilidad para Ibiza
- Consorcio Parque de las Estaciones
- Consorcio para la Reconversión Territorial y Paisajística de determinadas zonas de la isla de Ibiza
- Consorcio Formentera Desarrollo
- Consorcio para el Desarrollo de Actuaciones de Mejora y Construcción de Infraestructuras en el Territorio de la Entidad Local Menor de Palmanyola
- Consorcio para la Rehabilitación del Patrimonio del Municipio de Es Castell
- Consorcio para la Rehabilitación Integral de Barrios (Consorcio RIBA)
- Consorcio Menorca Reserva de la Biosfera
- Consorcio para la Rehabilitación del Patrimonio del Municipio de Es Castell

2. Normativa y actos

2.1. Normas con rango de ley

- Decreto-ley 2/2012, de 17 de febrero, de medidas urgentes para la ordenación urbanística sostenible.
- Ley 5/2012, de 23 de mayo, de medidas urbanísticas para la ejecución del Centro Internacional de Tenis Rafael Nadal.
- Ley 6/2012, de 6 de junio, de modificación de la Ley 23/2006, de 20 de diciembre, de capitalidad de Palma de Mallorca.

- Ley 7/2012, de 13 de junio, de medidas urgentes para la ordenación urbanística sostenible.
- Decreto-ley 7/2012, de 15 de junio, de medidas urgentes para la actividad económica en materia de industria y energía, y otras actividades.
- Decreto-ley 8/2012, de 13 de julio, de medidas urgentes para la Playa de Palma.
- Ley 8/2012, de 19 de julio, del turismo de las Islas Baleares
- Ley 13/2012, de 20 de noviembre, de medidas urgentes para la activación económica en materia de industria y energía, nuevas tecnologías, residuos, aguas, otras actividades y medidas tributarias.

2.2. Otras disposiciones y actos

- Acuerdo del Consejo de Gobierno, de 17 de febrero de 2012, por el que se ratifica el acuerdo de liquidación y extinción del Consorcio *Aubarca-Es Verger*.
- Acuerdo del Consejo de Gobierno, de 30 de marzo de 2012, por el cual se aprueba la declaración de interés autonómico del proyecto de complejo turístico de cinco estrellas en la finca de Son Durí de *Sa Ràpita*, en el término municipal de Campos
- Acuerdo del Pleno del Consejo Insular, de 12 de abril de 2012, mediante el cual se procede a la corrección de un error material, de hecho o aritmético cometido en las aprobaciones definitivas y en la publicación de la modificación número 1 y de la modificación número 2 del Plan Territorial Insular de Mallorca.
- Decreto 19/2012, de 20 de julio, del Presidente de las Islas Baleares, por el cual se modifica el Decreto 12/2011, de 18 de junio, del Presidente de las Islas Baleares, por el cual se establecen las competencias y la estructura orgánica básica de las consejerías de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares.

XXVII

La Rioja: tres nuevos impuestos ambientales, más planes sectoriales y menos actividades sometidas a licencia municipal

Este trabajo se ha realizado en la Universidad de La Rioja al amparo del Proyecto de Investigación DER2012-38346-C02-02, financiado por el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.

René Javier Santamaría Arinas
Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de La Rioja

Sumario.–1. Trayectoria general.–2. Normativa ambiental.–*2.1. Leyes.*–A. Fiscalidad ambiental.–B. Intervención ambiental.–C. Biodiversidad.–*2.2. Reglamentos.*–A. Acampadas juveniles.–B. Inspección Técnica de Vehículos.–3. Planes y programas.–*3.1. Plan de Conservación de los Anfibios de La Rioja.–3.2. Plan General de Protección contra Incendios de los Sistemas Forestales de la Comunidad Autónoma de La Rioja.–3.3. Plan de Ordenación de las Vías Pecuarias.*–4. Administración ambiental.–*4.1. Organización.–4.2. Gestión.*–5. Jurisprudencia ambiental.–*5.1. Otra vez la Ordenanza sobre instalaciones de telecomunicación de Logroño.–5.2. Línea eléctrica Santa Engracia-El Sequero.*–6. Problemas.–7. Apéndice informativo.

* * *

1. TRAYECTORIA GENERAL

En la línea ya habitual, las principales novedades normativas registradas en materia ambiental durante el año 2012 en La Rioja llegan con la Ley de «acompañamiento» a los Presupuestos. La mayoría de ellas giran en torno a tributos ambientales aunque también se reducen las actividades sometidas a licencia ambiental municipal. A falta de reglamentos y de avances en materia de ordenación del territorio, el

Gobierno autonómico ha aprobado tres nuevos planes sectoriales relativos a los anfibios, los incendios y las vías pecuarias. También ha remodelado las Consejerías de Obras Públicas, Política Local y Territorial y de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, aunque de ahí no se han derivado cambios organizativos en las Direcciones Generales de Medio Natural y de Calidad Ambiental. Son ellas las que, junto con el Consorcio de Aguas y Residuos, han seguido llevando el peso de la gestión ambiental autonómica dando muestra de su buen hacer pese a los consabidos recortes presupuestarios. Y todo ello en el año en que el Tribunal Supremo ha zanjado el debate sobre la controvertida «ecociudad» de Logroño, al estimar los recursos de casación interpuestos contra las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja que, en primera instancia, habían afirmado su conformidad a Derecho.

2. NORMATIVA AMBIENTAL

2.1. LEYES

De las siete leyes aprobadas por el Parlamento de La Rioja durante el año 2012 ninguna es propiamente ambiental. No obstante, es obligado considerar la incidencia que en esta materia tiene, como es habitual, la «ley de acompañamiento» a los Presupuestos que esta vez es la Ley 7/2012, de 21 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas para el año 2013.

A. Fiscalidad ambiental

Por séptimo ejercicio consecutivo se registran innovaciones que afectan al *canon de saneamiento* regulado en la Ley 5/2000, de 25 de octubre, de saneamiento y depuración de aguas residuales de La Rioja. En concreto, son cuatro las modificaciones que en ella introduce el artículo 34 de la Ley 7/2012. La primera afecta al artículo 31 para incluir expresamente las inversiones «necesarias para garantizar el abastecimiento de agua» entre las que se financiarán con el producto de este canon. En línea con ello, la segunda adapta la definición que de este tributo ofrece el artículo 32. La tercera modifica la exención prevista en el artículo 35.1.b) de manera que sigue exento «el consumo de agua para riego agrícola» –aunque desaparece la mención a «los caudales sobrantes de riego que se incorporen a redes de saneamiento»– pero se añade el de «césped de uso expreso para la actividad deportiva». Y la cuarta y última consiste en la actualización anual del coeficiente aplicado, que pasa del 0,47 al 0,48.

Por otra parte, el artículo 76 de la Ley 7/2012 ha procedido a modificar también la Ley 6/2002, de 18 de octubre, de tasas y precios públicos. En esta ocasión, la modificación afecta a cuatro hechos imponibles, con sus correspondientes tarifas, de la *Tasa por servicios en materia de calidad ambiental*; en concreto, inscripción en el registro de calidad del suelo, inscripción en el registro de actividades de producción de resi-

duos, autorización de actividades de gestión de residuos e inscripción en el registro de actividades de gestión de residuos.

Pero la novedad más relevante radica en que «se crean tres nuevos impuestos autonómicos con finalidad medioambiental». El *impuesto sobre los grandes establecimientos comerciales* «grava el impacto urbanístico y medioambiental que concurre en determinados establecimientos comerciales como consecuencia de estar implantados como grandes superficies». Se regula en los artículos 35 a 48 siguiendo muy de cerca, como abiertamente reconoce la Exposición de Motivos, «el impuesto similar implantado en Cataluña que recientemente ha sido declarado constitucional, en la STC 122/2012, de 5 de junio, en la que se analiza la posible identidad de hechos imponibles entre el impuesto catalán de grandes establecimientos comerciales y otros impuestos como el IBI o el IAE».

Por su parte, el *impuesto sobre el impacto visual producido por los elementos de suministro de energía eléctrica y elementos fijos de redes de comunicaciones telefónicas o telemáticas* «es un impuesto directo propio de la Comunidad Autónoma de La Rioja cuya finalidad es conseguir un comportamiento por parte de los operadores de los sectores energético y de las telecomunicaciones tendente a reducir el impacto visual que producen los elementos fijos de sus redes mediante su soterramiento o compartiendo infraestructuras, así como hacer efectivo el principio comunitario de "quien contamina paga", contribuir a compensar a la sociedad el coste que soporta y frenar el deterioro del entorno natural» (artículos 63-75).

Finalmente, *el impuesto de la Comunidad Autónoma de La Rioja sobre la eliminación de residuos en vertederos* se crea «como tributo propio, de naturaleza real y finalidad extrafiscal»; finalidad que consiste en «fomentar el reciclado y la valorización de los residuos, así como disminuir los impactos sobre el medio ambiente derivados de su eliminación en vertedero» (artículos 49-62). «Para la determinación de la cuota tributaria, y considerando la finalidad ambiental del impuesto, se diferencia entre residuos peligrosos y no peligrosos; y dentro de cada categoría, se distingue entre los residuos valorizables y no valorizables, previéndose un régimen especial de cálculo de cuota para determinados residuos provenientes de la construcción».

Los ingresos procedentes de estos tres impuestos se destinarán a programas de protección del medio ambiente. La presentación telemática de las autoliquidaciones correspondientes «será obligatoria desde el momento en que el titular de la consejería con competencias en materia tributaria apruebe su forma de presentación a través de la norma reglamentaria correspondiente».

B. Intervención ambiental

El artículo 83 de la Ley 7/2012 procede a modificar, por cuarta vez en sus diez años de vigencia, la Ley 5/2002, de 8 de octubre, de protección del medio ambiente de La Rioja (LPMAR). En esta ocasión, la novedad afecta únicamente a su artículo 25 y versa

sobre el ámbito de aplicación de la licencia ambiental municipal (que es como aquí se denomina la clásica licencia de actividades clasificadas). En concreto, y «para exceptuar la obligación de obtener licencia ambiental», se añade a dicho precepto un nuevo apartado 4 conforme al cual quedan «exceptuadas de la obtención» de dicha licencia dos grupos de actividades:

– El primer grupo engloba «aquellas actividades comerciales minoristas y prestación de servicios que queden exceptuadas por la normativa básica estatal» [nuevo artículo 25.4.a) LPMAR]. Todo parece indicar que con esta fórmula se pretende recoger, sin ampliarla, la lista de exclusiones ya directamente practicadas por normas estatales que son, aunque no se citan, el Real Decreto-Ley 19/2012, de 25 de mayo, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios, y la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios.

– En cambio, el segundo acoge «aquellas actividades que por estar por debajo de determinados parámetros predeterminados en una orden aprobada por el titular de la consejería competente en materia de Medio Ambiente se considere que puedan producir una escasa incidencia en el medio ambiente o en la salud de las personas» [nuevo artículo 25.4.b) LPMAR]. De este modo, se eleva de rango la previsión ya contenida en el artículo 52.3 del Reglamento aprobado por Decreto 62/2006, de 10 de noviembre. Previsión de Orden de actividades «exentas» que, por lo demás, nunca había aparecido pero que llegaría finalmente unas semanas más tarde (Orden 1/2013, de 22 de enero).

La reforma se completa añadiendo al artículo 25 LPMAR un nuevo apartado 5. En su virtud, «en los casos previstos en el apartado anterior, la licencia ambiental se sustituirá por una declaración responsable o una comunicación previa que contenga una manifestación explícita del cumplimiento de los requisitos exigibles según la normativa vigente, incluyendo la posesión de proyecto firmado por técnico competente cuando sea necesario según la normativa sectorial que resulte de aplicación». Como puede apreciarse, no se determina si el documento exigido es una declaración responsable o una comunicación previa. Esta indefinición es comprensible, por razones competenciales, en una norma estatal pero no en la ley autonómica. Además, a falta de la correspondiente adaptación reglamentaria, todo parece quedar en manos de las ordenanzas locales, incluso la determinación de los demás requisitos sustantivos añadidos a la eventual exigencia legal de proyecto técnico.

C. Biodiversidad

El artículo 79 de la Ley 7/2012 modifica la Ley 9/1998, de 2 de julio, de caza de La Rioja. Se presenta como una novedad que «amplía la regulación de las reclamaciones por *daños causados por animales*» y consiste en añadir dos apartados al artículo 13. El nuevo apartado 4 establece que «para facilitar el ejercicio de las oportunas recla-

maciones por los daños producidos por las especies cinegéticas, los ciudadanos tienen derecho a que la consejería competente en materia de caza les informe acerca de la identidad de los titulares de los derechos cinegéticos, así como la de los aprovechamientos autorizados». Por su parte, el nuevo apartado 5 agrega que «podrán habilitarse mecanismos, que deberán actualizarse periódicamente, que permitan la pública difusión de la información relativa a la identidad de los titulares de los derechos cinegéticos, así como la de los aprovechamientos autorizados» si bien, «una vez producida la difusión pública, la Administración no tendrá obligación de facilitar más información a los interesados, sin perjuicio de la obligación de atender a los posibles requerimientos de los órganos jurisdiccionales en el ejercicio de sus funciones».

Por otra parte, el artículo 80 de la Ley 7/2012 establece el «plazo máximo del procedimiento para la aprobación y el *deslinde de vías pecuarias*». Dicho plazo queda fijado con carácter general en un año aunque «reglamentariamente podrá establecerse un plazo de resolución menor para los procedimientos abreviados de deslinde que podrán emplearse cuando conste la conformidad expresa de todas las entidades, colectivos o particulares interesados, bien en la solicitud de inicio o en cualquier momento del procedimiento». En relación con este punto hay que advertir que la Exposición de Motivos incurre en error ya que invoca «la Ley 3/1995, de 23 de marzo, de vías pecuarias de La Rioja», cuando lo cierto es que dicha Ley no es de La Rioja, sino del Estado.

El artículo 82 de la Ley 7/2012 procede a la modificación de la Ley 2/1995, de 10 de febrero, de protección y desarrollo del patrimonio forestal de La Rioja. Lo hace «para ampliar la regulación del procedimiento de declaración de *árboles singulares* y sus efectos». Así, se da nueva redacción a los artículos 28 y 29. Comparada con la anterior, la nueva regulación precisa que el procedimiento de declaración ha de culminar mediante Orden del titular de la Consejería competente en materia de medio ambiente. Además, sustituye el anterior «inventario» por el nuevo «Catálogo de Árboles Singulares de La Rioja». Este Catálogo queda caracterizado como un «registro administrativo de carácter público» que, para cada árbol declarado incluirá «número de identificación, nombre del árbol, especie, número ejemplares, término municipal, localización y motivo de la singularidad». La inscripción se completa ahora con otros dos documentos preceptivos como son la «memoria técnica» –sobre «las características físicas, información histórica y cultural, propiedad y estado de conservación de cada árbol singular»– y el «programa de mantenimiento» –a incluir en aquélla, «donde se definirán las medidas necesarias para garantizar su conservación, y que se realizarán en colaboración con el propietario del árbol»–. En cambio, es potestativa –«cuando existan condiciones favorables para la accesibilidad a los árboles incluidos en el catálogo»– su señalización «mediante hitos o carteles que indiquen su condición de árbol singular, así como sus características principales». En cuanto al régimen jurídico de los árboles catalogados, se impone que «el planeamiento urbanístico deberá incluir las medidas necesarias en relación con la clasificación del suelo y la normativa para la conservación de los árboles singulares situados en su término municipal». Se mantiene la prohibición

de corta de ejemplares y la exigencia de autorización para cualquier otro tipo de actuación sobre árboles singulares. Sin embargo, se contempla expresamente ahora que «en casos extraordinarios, se podrá autorizar su corta para evitar daños a la salud o riesgos sobre la seguridad de las personas». La reforma obliga a los propietarios de los árboles singulares a permitir «el acceso a los mismos a los técnicos y a los agentes forestales de la Administración».Y da a entender que sobre los propietarios pesa el deber de conservación si bien «pudiendo colaborar» con ellos la Consejería.

En fin, el artículo 84 de la Ley 7/2012 «crea un procedimiento para la *declaración de fincas abandonadas*, regulando sus efectos, para poder intervenir sobre ellas cuando supongan riesgo de incendio o plaga y sea necesario adoptar medidas preventivas». El precepto comienza determinando que por «finca abandonada» ha de entenderse «una parcela, o parte de ella, ocupada por cultivos leñosos cuando concurran las siguientes circunstancias de forma acumulada: a) Presencia importante de plagas o enfermedades que puedan afectar al cultivo. b) La no realización de la poda adecuadamente. c) La constancia de no ejecución de ninguna práctica de cultivo o mínimo laboreo o ausencia de una cubierta vegetal adecuada desde el punto de vista medioambiental». El procedimiento se inicia siempre de oficio y finaliza mediante resolución del «Director General con competencias en materia de protección de cultivos». Una vez dictada, «la resolución por la que se declare la finca como abandonada se notificará al propietario para que proceda al nuevo cultivo de la finca o al arranque del cultivo leñoso a su costa en el plazo de seis meses». En caso de incumplimiento, «la Administración ejecutará el arranque del cultivo leñoso de la finca declarada abandonada y repercutirá los gastos de arranque al propietario de la finca, que, además, podrá ser declarado responsable de incurrir en la comisión de una infracción en materia de sanidad vegetal, previa tramitación del procedimiento sancionador».

2.2. REGLAMENTOS

Durante el período aquí considerado el Gobierno de La Rioja aprobó más de setenta Decretos pero ninguno de ellos aporta novedades sustantivas en materia ambiental. Tan sólo inciden en este campo, bien que de forma desigual, las dos normas que se reseñan a continuación.

A. Acampadas juveniles

Se considera, en primer lugar, el Decreto 4/2012, de 2 de marzo, por el que se aprueba el reglamento de *acampadas juveniles* en la Comunidad Autónoma de La Rioja. La competencia para dictarlo se funda en títulos estatutarios diversos entre los que se invocan expresamente turismo u ordenación del territorio y urbanismo. Y aunque entre ellos no se encuentra la protección del medio ambiente, «el objeto de esta norma es regular la realización de las acampadas juveniles en el territorio de la

Comunidad Autónoma de La Rioja, con la finalidad principal de ordenar una actividad en auge creciente, adoptando las necesarias precauciones para proteger a los acampados y al medio natural y garantizar además la responsabilidad de los dirigentes de la actividad y entidades organizadoras».

Tras definir el concepto que delimita su ámbito de aplicación, el Reglamento de acampadas juveniles establece las «obligaciones de los responsables de la actividad» incluyendo entre ellas las de adoptar medidas de prevención de incendios y «velar para que no se produzcan alteraciones en el marco natural». A continuación se establece una lista de «prohibiciones» de «ubicación» que resulta menos restrictiva que la establecida para los camping en el Reglamento de desarrollo de la Ley 2/2001, de 31 de mayo, de turismo de La Rioja, aprobado mediante Decreto 14/2011, de 4 de marzo, que ya quedó comentado en la crónica anterior. También se imponen «normas higiénico-sanitarias» que incluyen prescripciones específicas de gestión de residuos y aguas residuales. Las acampadas requieren autorización previa del Instituto Riojano de la Juventud que «solicitará los informes que considere convenientes, y en todo caso, requerirá su emisión al órgano autonómico competente en materia de protección del medio ambiente en relación con las condiciones del lugar y emplazamiento en las fechas solicitadas para acampar, señalando su conformidad o no a que la acampada se realice en el lugar y fechas solicitados».

B. Inspección Técnica de Vehículos

Interesa también el Decreto 26/2012, de 6 de julio, por el que se regula la *Inspección Técnica de Vehículos* en la Comunidad Autónoma de La Rioja. Sobre su contenido principal bastará indicar que, como indica su preámbulo, «con motivo de la finalización de la vigencia de las concesiones administrativas, se considera necesario unificar el modelo de gestión en todo el ámbito territorial de la Comunidad, estableciendo un modelo de autorización que garantice la alta calidad y homogeneidad de la inspección técnica de vehículos». La vinculación de la actividad con la seguridad vial es la razón imperiosa de interés general que se invoca para justificar el sistema de autorización administrativa previa. Pero, por lo que aquí importa, resulta que el cumplimiento de la normativa ambiental se tiene en cuenta al establecer el régimen de suspensión y de revocación de tales autorizaciones. Así, la sanción firme «por infracción grave o muy grave en materia de industria, de medio ambiente, o en el orden social» se contempla como causa de revocación de la autorización de una estación de inspección técnica de vehículos [artículo 13.1.h)]. Además, «podrá igualmente acordarse la suspensión de las autorizaciones otorgadas al amparo del presente decreto en los supuestos en que, a través de la correspondiente inspección, se apreciasen defectos o deficiencias que impliquen un riesgo grave e inminente de daños a las personas, flora, fauna, bienes o al medio ambiente, conforme a la legislación industrial» (artículo 14.2).

3. PLANES Y PROGRAMAS

Un año más hay que abrir este apartado recordando que, aunque han vencido sobradamente los plazos previstos en la LOTUR de 2006 para la aprobación de los principales instrumentos de ordenación del territorio –que son la Estrategia Territorial Riojana y la Directriz de Protección del Suelo No Urbanizable–, prolonga un año más su vigencia transitoria el viejo Plan Especial de Protección del Medio Ambiente Natural de La Rioja (PEPMAN) de 1988. En parecida línea, avanza muy lentamente la elaboración de los preceptivos planes de gestión de los seis espacios de la Red Natura 2000 declarados en La Rioja. Por lo demás, se ha procedido a prorrogar hasta 2018 el Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural de la Sierra de Cebollera. La crónica debe centrarse, por tanto, en planes y programas de carácter sectorial. En ese frente, los tres instrumentos que se van a resumir a continuación comparten un alto interés técnico. Desde el punto de vista jurídico, y como viene siendo habitual en la praxis de la Administración riojana, estos planes carecen de valor normativo. Se aprueban mediante simples acuerdos del Consejo de Gobierno, no se publican íntegramente en el Boletín Oficial y para acceder a su texto completo hay que acudir a la web de la Consejería, donde no siempre se tiene la seguridad de haber obtenido la versión definitiva.

3.1. PLAN DE CONSERVACIÓN DE LOS ANFIBIOS DE LA RIOJA

Mediante Acuerdo de Consejo de Gobierno de fecha 24 de febrero de 2012, se aprueba el Plan de Conservación de los Anfibios de La Rioja. Se abre con dos «preámbulos» en los que se deja constancia de su fundamento científico. Tras enumerar sus «objetivos», identifica las «especies objeto del plan» que, de las diez presentes en el «Catálogo de Anfibios de La Rioja» son las seis que figuran en los Anexos II y IV de la Directiva Hábitats (tritón jaspeado, sapo partero común, sapillo pintojo ibérico, sapo de espuelas, sapo corredor y ranita de San Antonio). Aunque el ámbito territorial del Plan es toda la Comunidad Autónoma, se da prioridad a los espacios naturales protegidos, a la Reserva de la Biosfera, a los montes de utilidad pública, a los terrenos propiedad de la CAR, a las vías pecuarias y «a las áreas incorporadas voluntariamente por los propietarios particulares».

Por lo demás, «el Plan se estructura en dos grandes Ejes de Intervención, uno de carácter territorial y otro de carácter social». En el «Eje Territorial» se prevén seis «medidas» con sus correspondientes «acciones» (inventarios y estudios, creación, restauración y adecuación de puntos de agua, mantenimiento de las obras y monitorización y seguimiento). Con idéntica estructura, el «Eje Social» se centra en actuaciones de «promoción, sensibilización y educación». «El plan se proyecta para su ejecución en seis años (2011-2016)» con un presupuesto total de 297.000 euros. «La totalidad de las acciones» contempladas «se incluyen en el mecanismo financiero de

la Unión Europea FEADER, en el marco del denominado Plan de Desarrollo Rural de la Comunidad Autónoma de la Rioja».

3.2. PLAN GENERAL DE PROTECCIÓN CONTRA INCENDIOS DE LOS SISTEMAS FORESTALES DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE LA RIOJA

Mediante Acuerdo de Consejo de Gobierno de 20 de julio de 2012, se ha aprobado el Plan General de Protección contra Incendios de los Sistemas Forestales de la Comunidad Autónoma de La Rioja. Este extenso documento parte de un minucioso análisis de un completo conjunto de datos estadísticos relativos al período comprendido entre 1997 y 2006; período en el que se registraron en La Rioja 1.054 incendios que afectaron a una superficie total ligeramente superior a 2.000 hectáreas. Aunque estas cifras son relativamente bajas comparadas con las de otras Comunidades Autónomas, el Plan se propone seguir disminuyendo tanto el número de incendios como la superficie afectada. También asume como «objetivos generales» la «mejora de los sistemas de prevención, vigilancia y extinción», la «promulgación de normas jurídicas para mejora de la eficiencia de las acciones preventivas», «determinar la tipificación, alcance y contenido de los planes de protección contra incendios forestales» y «localizar y definir las Zonas de Alto Riesgo de Incendio Forestal». Las ZARIF delimitadas son cuatro (Oja/Cárdenas, Najerilla, Iregua/Leza y Rioja Baja) y cada una de ellas cuenta con su correspondiente plan de defensa. Con un período de vigencia inicial de cuatro años (2011-2015), el Plan General contempla un presupuesto de inversiones cercano a los 50 millones de euros: el 70% para prevención, el 7% para vigilancia y el 23% restante, para tareas de extinción.

En este caso, y como ya se indicó en la crónica anterior, este Plan sí fue sometido a evaluación ambiental previa. Preocupaba especialmente la posible afección a espacios, especies y paisaje derivada de la apertura de cortafuegos y pistas o el desbroce mecanizado aún con sus correspondientes medidas preventivas y correctoras. La Memoria ambiental recaída en aquel procedimiento no se ha publicado en el Boletín Oficial. En la web, se facilita una versión, sin fecha ni firma, que no puede considerarse definitiva porque no incorpora el acuerdo del órgano ambiental.

3.3. PLAN DE ORDENACIÓN DE LAS VÍAS PECUARIAS

Mediante Acuerdo de Consejo de Gobierno de 27 de julio de 2012, se ha aprobado el Plan de Ordenación de las Vías Pecuarias de la Comunidad Autónoma de La Rioja. Se estructura en nueve apartados a los que siguen planos y también anexos que no aparecen. Tras una concisa pero ilustrativa introducción, se señalan los «objetivos» partiendo de los «problemas a los que el trabajo trata de dar respuesta». Sigue la exposición del «estado de la cuestión» que documenta las dificultades para determinar con exactitud la «longitud y superficie de las vías pecuarias de La Rioja». Se repasa luego la «normativa de aplicación» tanto estatal como autonómica (Decreto 3/1998, de 9 de

enero, de vías pecuarias en la Comunidad Autónoma de La Rioja). Sobre estas «condiciones previas», se presenta la «metodología de trabajo» explicando cómo se han seleccionado los «indicadores para valorar cada tramo de cañada», los «criterios de ponderación» aplicados y los «principales resultados obtenidos de los cálculos realizados». Se llega así a las «propuestas de actuación» que se clasifican en dos tipos de intervenciones:

– Las denominadas «acciones de ordenación» comprenden la «Acción 1. Desafectación» con su correspondiente «descripción de la actuación» y tres «fases de actuación». Comprenden también la «Acción 2. Clasificación», a desarrollar en cuatro fases. La «Acción 1» propugna la desafectación de más de 2.000 kilómetros de los 3.741 documentados. Partiendo de un «planteamiento funcionalista», esta medida se justifica en que, con carácter general, «pueden y/o deben ser desafectados todos aquellos tramos de vía pecuaria que no ofrezcan claras posibilidades de cumplir los objetivos determinados en la normativa».

– Las denominadas «acciones de puesta en valor» contemplan la «Acción 1. Usos pecuarios», que tiene «carácter transversal» y la «Acción 2. Usos recreativos», con pautas para la «adecuación de las vías pecuarias como soporte de senderos recreativos y educativos».

El penúltimo apartado ofrece un «cronograma» gráfico y el último, el «presupuesto» que asciende a un total de 745.000 euros hasta el año 2020. Para su financiación se apunta, por supuesto, a los fondos propios de la Comunidad Autónoma pero también a los que podrían proceder del Eje 2 del FEADER, de los asignados al enfoque Leader, del «programa de caminos naturales del MARM» y del «marco financiero de la Ley de Desarrollo Rural Sostenible».

4. ADMINISTRACIÓN AMBIENTAL

4.1. ORGANIZACIÓN

El Decreto 49/2011, de 6 de julio, ha sido derogado y sustituido por el Decreto 44/2012, de 20 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente y sus funciones. Por toda explicación de este cambio, el preámbulo dice que «en el momento actual procede realizar alguna adaptación tanto desde la perspectiva de la estructura orgánica, como desde la perspectiva funcional». Los cambios no afectan ni al número ni a la denominación de los órganos directivos. Tampoco a las unidades administrativas de las Direcciones Generales de Medio Natural y de Calidad Ambiental. Pero sí se retoca la enumeración de sus respectivas funciones. Y, en ese sentido, llama la atención que a la primera se asigne «la promoción e impulso de la estrategia de desarrollo sostenible». Llama la atención porque la redacción originaria del Decreto precedente fue objeto de correc-

ción de errores para, precisamente, suprimir este apartado. La cuestión puede tener trascendencia práctica si supone un cambio, tal vez no deseado, en la gestión de la Reserva de la Biosfera riojana. Y ello porque el Decreto 31/2006, de 19 de mayo, por el que se regula la Junta Directiva de la Reserva de la Biosfera de los Valles del Leza, Jubera, Cidacos y Alhama, atribuye la Vicepresidencia de esta Junta, hasta ahora siempre ostentada por el Director General de Calidad Ambiental, al «titular de la Dirección General competente que tenga atribuida la función de promoción e impulso de la estrategia de desarrollo sostenible».

Por lo demás, ambos Directores Generales están presentes en la Comisión Regional de Protección Civil de La Rioja, órgano hasta ahora regulado por Decreto 7/2002, de 24 de enero, que ha sido derogado y sustituido por Decreto 55/2012, de 3 de agosto.

4.2. GESTIÓN

Los Presupuestos Generales de la CAR para el año 2012 fueron aprobados por la Ley 6/2011, de 22 de diciembre, y ascendieron a un total ligeramente superior a los 1.267 millones de euros (9 más que en el ejercicio anterior). De ellos correspondieron al Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente 102,5 millones. A la Dirección General de Medio Natural se asignaron 26,3 millones (0,7 menos que en el ejercicio anterior) mientras que a la de Calidad Ambiental fueron a parar 18,9 (ocho menos que el año anterior).

En cuanto a la actividad de policía, son 14 los expedientes de *evaluación ambiental de planes y programas* que han culminado su tramitación durante el año 2012. La mayoría versa sobre modificaciones de planes urbanísticos que, excepto en los casos relativos a los PGM de Soto en Cameros y Agoncillo, han finalizado con «decisión de no sometimiento». Pero la lista incluye también las Resoluciones núm. 331 y núm. 332, ambas de 14 de noviembre de 2012, del Director General de Calidad Ambiental. La primera adopta la decisión de no someter al procedimiento de evaluación ambiental de planes y programas la revisión del Plan Director de Residuos, promovida por la propia Dirección General debido, fundamentalmente, a que se considera una «modificación menor» y «no se prevé la ejecución de nuevas infraestructuras». La segunda hace lo propio respecto de la actualización del programa de actuaciones del Plan Director de Saneamiento y Depuración, también promovida por la propia Dirección General. Tiene interés añadir que en fase de consultas previas se encuentra ya el Programa de Desarrollo Rural 2014-2020. Por otra parte, se ha otorgado una nueva *autorización ambiental integrada* para la ampliación de una explotación porcina en Alfaro mientras que los otros 8 expedientes de este tipo han accedido a la modificación de otras tantas autorizaciones preexistentes. En cuanto a la *evaluación de impacto ambiental de proyectos*, se han examinado 8 proyectos del Anexo II. Entre ellos figuran cuatro líneas eléctricas, tres obras hidráulicas, una actuación en una carretera y un

planta de valorización de chatarra. Todos estos expedientes concluyeron con decisiones autonómicas de no sometimiento.

Por su parte, por Resolución de 21 de mayo de 2012, la Secretaría de Estado de Medio Ambiente, decidió no someter a evaluación de impacto ambiental el proyecto denominado «Campaña sísmica 3D Viura, Logroño», con el que «se pretende conocer la ubicación precisa de las citadas fallas de cara a la posible entrada en explotación del pozo Viura-1» donde sondeos anteriores habían confirmado «la presencia de una acumulación de gas». Vinculada con esta misma actuación está la Resolución de 27 de junio de 2012, de la misma Secretaría de Estado, que también decide no someter a evaluación de impacto ambiental el proyecto «Ensayo de larga duración del sondeo exploratorio Viura-1». Ya en el mes de noviembre, la web oficial insertó una nota de prensa con el siguiente titular: «El Gobierno de La Rioja rechaza el uso de la técnica de fractura hidráulica para la extracción de gas y recuerda que no se han concedido autorizaciones». El texto da a entender que el yacimiento de Sotés es de gas convencional por lo que no será explotado mediante *fracking*. Decisiones de no sometimiento son también la Resolución de 15 de octubre de 2012, de la Secretaría de Estado de Medio Ambiente, sobre la evaluación de impacto ambiental del proyecto Mejora y modernización de los regadíos de Labastida, Briñas, Ábalos, San Vicente de la Sonsierra, Laguardia, Navaridas, Elciego y otros, en la margen izquierda del Ebro, fase III embalses reguladores, zonas I y II en el término municipal de San Vicente de la Sonsierra y la Resolución de 21 de mayo de 2012, de la Secretaría de Estado de Medio Ambiente, sobre la evaluación de impacto ambiental del proyecto Simulador urbano del campo de prácticas del Polígono de Experiencias para Fuerzas Especiales de la Guardia Civil, término municipal de Logroño. Por lo demás, no afecta a territorio riojano la modificación de la declaración de impacto ambiental del proyecto Gasoducto Yela-El Villar de Arnedo, aprobada por Resolución de 10 de septiembre de 2012, de la Secretaría de Estado de Medio Ambiente.

En otros frentes de actuación autonómica, destaca la Resolución núm. 1370/2012, de 27 de noviembre, del Consejero de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, por la que se procede a la aprobación de los mapas estratégicos de ruido de la red autonómica de La Rioja, que registran un volumen de tráfico de más de tres millones de vehículos al año. Cabe añadir que, por Resolución de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia y Justicia, de 19 de noviembre de 2012, se dispone la publicación del resumen del Convenio de colaboración entre el Gobierno de La Rioja a través de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente y la Fundación La Caixa para el desarrollo de actuaciones de conservación de la biodiversidad en espacios naturales. En fin, tras comprometerse a corregir dos «desviaciones», la Dirección General de Medio Natural del Gobierno de La Rioja ha obtenido la renovación del certificado PEFC España, concedido por AENOR en 2007. La superficie certificada es de 71.514 hectáreas en 25 unidades de gestión forestal.

5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL

En el apéndice informativo que acompaña a esta crónica reseñamos las sentencias dictadas en aplicación de normativa ambiental por la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja. Abundan, como suele ser habitual, los litigios en materia de caza. También hay pronunciamientos que evidencian las conexiones entre urbanismo y medio ambiente. Así, por el alcance absoluto que se le otorga, merece trascripción la afirmación según la cual «[C]uando se trata de un supuesto de demolición de obras, este Tribunal siempre ha accedido a la suspensión de la ejecución del acto administrativo, si no han concurrido otros intereses de carácter medioambiental más dignos de protección» (Sentencias de 8 y 16 de febrero de 2012). Y no menos la que establece que «[L]a nueva LOTUR obliga entre otras cosas a que zonas inundables se clasifiquen como Suelo No Urbanizable Especial» (Sentencia de 9 de mayo de 2012). En cuanto al resto, hay dos sentencias de especial interés que se abordan a continuación.

5.1. OTRA VEZ LA ORDENANZA SOBRE INSTALACIONES DE TELECOMUNICACIÓN DE LOGROÑO

En la crónica anterior ya se dio cuenta de la suerte que habían corrido las tres primeras impugnaciones de la Ordenanza sobre instalaciones de los equipos y elementos de telecomunicación que el Ayuntamiento de Logroño aprobó el 2 de septiembre de 2010. Se recordará que el recurso interpuesto por el Gobierno de La Rioja fue desestimado por Sentencia de 13 de julio de 2011. En cambio, los recursos interpuestos por Vodafone España y Telefónica Móviles resultaron estimados parcialmente (por Sentencias de 6 de julio y de 5 de octubre de 2011, respectivamente, que declararon la nulidad de los artículos 17.4, 21 y 28.3, inciso final, de la citada Ordenanza Municipal). Pero pendía aún un cuarto recurso interpuesto por France Telecom, que ha sido estimado en parte por la *Sentencia de 8 de marzo de 2012* (ponente Valentín Sastre).

El interés de esta Sentencia radica en que desde el primer momento asume la necesidad de contrastar la doctrina de la Sala con los más «recientes pronunciamientos efectuados por el Tribunal Supremo y por el Tribunal Constitucional» en la materia. Entre los primeros se tienen en cuenta, por ejemplo, los contenidos en las SSTS de 16 y 23 de diciembre de 2011 y 17 y 21 de enero de 2012. Y, por supuesto, la alusión al Tribunal Constitucional va referida a la STC 8/2012, de 18 de enero, recaída en recurso de inconstitucionalidad contra la Ley autonómica 8/2001, de 28 de junio, para la ordenación de las instalaciones de radiocomunicación de Castilla-La Mancha. El resultado de este contraste depara la declaración de nulidad de otros cuatro preceptos de la citada Ordenanza.

Con todo, la Sala de Logroño mantiene su criterio sobre la innecesariedad de informe de la Administración General del Estado. Con anterioridad había dicho que, al no poder ser calificada como instrumento de planificación, «la Ordenanza no tiene

un contenido que exija que se recabe el informe previsto en el artículo 26.2 LGT». No ignora que el Tribunal Supremo ha matizado que tal informe «es exigible a las ordenanzas municipales sobre regulación de la instalación de redes de comunicaciones que formalmente no se presenten como instrumentos de planeamiento urbanístico pero que de hecho contengan una regulación tal que en la práctica vengan a subdividir la clase de suelo de que se trate en zonas diferenciadas por razón del destino específico o aprovechamiento urbanístico concreto que se les asigne, es decir, que materialmente califiquen suelo» (STS de 22 de marzo de 2011). Pero, al igual que hizo la STS de 29 de noviembre de 2011, tampoco «observa que la Ordenanza sujeta a discusión contenga determinaciones impropias de su objeto, esto es, que supongan ordenación detallada de sectores específicos del territorio municipal, que hiciera por ello preceptivo el informe de continua referencia».

Tampoco cambia de parecer respecto de la «cláusula de progreso». Pone de manifiesto aquí una aparente contradicción entre la STS de 23 de diciembre de 2011 y la STC 8/2012. Y así, «si bien la STC se refiere a las competencias de las Administraciones autonómicas, puesto que están previstas competencias municipales que se proyectan sobre el campo de las telecomunicaciones, en especial la urbanística y medioambiental, el mismo criterio debe seguir la Sala, por lo que debemos entender la conformidad a Derecho del artículo 4 de la Ordenanza, en sus apartados 1 y 2, siempre que se interprete que este artículo establece una obligación de actualización tecnológica debidamente justificada en aras de la protección de intereses ambientales o urbanísticos y siempre que ello sea acorde con el principio de proporcionalidad y no se incida en las competencias del Estado, perturbándolas o menoscabándolas (es decir, que el uso de una nueva tecnología no afecte, incida o altere las características técnicas de la red, las condiciones de prestación del servicio y de explotación de la red, ni modifique las condiciones de gestión del espacio radioeléctrico»). En la misma sentencia constitucional encuentra apoyo la Sala de Logroño para seguir afirmando que «las Administraciones autonómicas y locales pueden, en ejercicio de sus respectivas competencias, imponer a los operadores la coubicación y compartición de infraestructuras» si bien «respetando lo dispuesto en la legislación estatal».

En realidad, la rectificación proviene de la doctrina que ha establecido la STC 8/2012 sobre la regulación de los niveles de emisión establecidos por el Real Decreto 1066/2001. Una regulación que «persigue una uniformidad» que el Constitucional reputa justificada para luego añadir «constatado el carácter básico de la regulación estatal de los niveles tolerables de emisión, es preciso concluir que las Comunidades Autónomas no pueden alterar esos estándares». No se entiende bien que lo «uniforme» se equipare con lo «básico». En cualquier caso, ésa es la *ratio decidendi* de todas las nuevas declaraciones de nulidad practicadas por la Sala de Logroño:

– En efecto, de ahí deduce que «al no limitarse el precepto a exigir la observancia del Real Decreto 1066/2001 en cuanto a la protección de la salud, ha de concluirse que el artículo 5, en sus apartados a), b) y c) del número 1, no respeta las competencias estatales, por lo que deben declararse nulos».

- Del mismo modo, «los estudios exigidos» por el artículo 11.b) de la Ordenanza «exceden de las exigencias de la normativa estatal en la misma materia» puesto que este precepto «amplía el contenido que contempla el artículo 8 del Real Decreto incidiendo en cuestiones técnicas sobre las que el Ayuntamiento no tiene competencia, a lo que cabe añadir lo que se ha señalado ya acerca de la competencia municipal en relación con los niveles de exposición a emisiones radioeléctricas». También considera que «es una cuestión técnica» la exigencia del artículo 11.a) de, «en el caso de la instalación de estaciones radioeléctricas en cubiertas de edificios residenciales, que el diagrama de emisión no incida sobre el propio edificio, terraza o ático». Tampoco el proyecto de señalización y, en su caso, vallado, requerido por el artículo 11.c) «puede ser exigido con el pretexto de minimizar los niveles de exposición a las emisiones radioeléctricas, pues esto entra en el ejercicio por parte del Estado de sus competencias en materia de sanidad».

- En cuanto al «estudio» exigido por el artículo 13 de la Ordenanza, «ha de considerarse que respeta la normativa estatal si se interpreta en términos de que el estudio cuya aportación exige sea coincidente con el estudio que ha de presentarse ante el Ministerio, pero contrario a Derecho en cuanto exige que el estudio exija el cumplimiento de los límites de exposición establecidos en la normativa autonómica».

- Y, en fin, incurre también en nulidad el artículo 19, que versa sobre el «control municipal del nivel de la exposición electromagnética», sustancialmente, porque «lo que dice que ha de verificarse es que se respeten los límites de exposición establecidos en la Ordenanza, límites de exposición para cuyo establecimiento no tiene competencia el Ayuntamiento, como ya hemos expuesto».

5.2. LÍNEA ELÉCTRICA SANTA ENGRACIA-EL SEQUERO

Por Resolución núm. 397/2009, de 25 de junio, del Director General de Calidad Ambiental, se había adoptado la decisión de no someter al procedimiento de evaluación de impacto ambiental el proyecto de línea eléctrica a 220 kV «Santa Engracia-El Sequero». Se notará que, al tener una longitud aproximada de 8.139 metros, se trataba de un proyecto incluido en el Apartado a) del Grupo 4 del Anexo II TRLEIA. Contra dicha Resolución interpuso recurso de alzada la Asociación en Defensa de Nuestro Patrimonio Natural (PRONATURE). Contra la desestimación de éste, la Asociación interpuso recurso contencioso-administrativo que resultó también desestimado. Y contra la Sentencia del Juzgado acabó interponiendo recurso de apelación que se acaba desestimando mediante *Sentencia de 14 de junio de 2012* (ponente Valentín Sastre). Era la primera vez que se sometía al control de la Sala la aplicación del artículo 26 del Decreto 62/2006, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Desarrollo del Título I de la LPMAR. Este precepto regula el procedimiento para la «decisión de sometimiento», caso por caso, de los Proyectos del Anexo II del

TRLEIA. Sin embargo, más allá del acierto en la solución del pleito, la aportación dogmática resulta escasamente esclarecedora. Eso sí, es de resaltar que en ningún momento se cuestiona la admisibilidad de recurso contra este tipo de decisiones.

Desde el punto de vista procesal, el fallo dice que «confirmamos íntegramente» la sentencia de instancia. Pero lo hace, curiosamente, pese a que en sus Fundamentos de Derecho se aprecian motivos que debieran haber llevado a su revocación. En efecto, la Sala reconoce «que es cierto que la sentencia apelada no examina las alegaciones que indica la apelante» y que tampoco pueden «considerarse desestimadas tácitamente». De ahí extrae la conclusión de que «la apreciación de la incongruencia omisiva en relación con las alegaciones señaladas obliga a resolver lo que corresponda sobre dichas cuestiones dentro de los términos en que aparece planteado el debate». En cuanto al fondo, hay que reconocer que las alegaciones de la recurrente –al menos tal y como se transcriben– en ningún momento invocan inaplicación o aplicación indebida de los criterios establecidos en el Anexo III TRLEIA. Así, el debate se centra casi exclusivamente en cuestiones formales.

La primera alegación analizada se refiere a la supuesta «falta de informes necesarios en el expediente». A este respecto, la Sala responde que el artículo 26.2 del Decreto 62/2006 «exige la consulta a las Administraciones, personas e instituciones afectadas» pero «no habla el precepto de ningún informe». En lo que respecta al informe específico sobre impacto en bienes culturales, entra en juego el artículo 31.2 de la Ley 7/2004, de patrimonio cultural, histórico y artístico de La Rioja. Pero «el informe preceptivo que prevé el precepto legal se refiere a los proyectos sometidos a evaluación de impacto ambiental»; mientras que «en el presente supuesto, se ha decidido no someter el proyecto al procedimiento de evaluación de impacto ambiental». Y añade: «la ausencia de este informe en realidad constituiría un motivo para la impugnación de la resolución que autorice el proyecto, pero no de la resolución que acuerda no someter el proyecto al procedimiento de evaluación de impacto ambiental». Oscura argumentación que se podría haber ahorrado porque luego resulta que sí se había solicitado tal informe y que la resolución de no sometimiento lo había tenido en cuenta. Pero argumentación que se reproduce respecto de la alegada ausencia de otros informes sobre condiciones técnicas para la protección de la avifauna y sobre compatibilidad con la red de carreteras. «La ausencia de estos informes», dice la Sentencia, «puede tener relevancia, en su caso, en orden a la impugnación de la resolución que proceda a autorizar el proyecto, pero no para la impugnación de la resolución que acuerda no someter el proyecto». Resolución, todo hay que decirlo, que incluía «condiciones» en ambos planos.

La segunda alegación de interés se formula en términos equívocos puesto que liga la «falta de información pública» con el hecho de que «a algunos de los Ayuntamientos afectados no se les ha consultado». Se reconoce que este motivo «no ha sido examinado en la sentencia apelada». Y se observa que, «como afectados, según evidencia el examen del proyecto, constan también los términos municipales de Agoncillo y Galilea, no resultando que se haya solicitado informe a estos. Ahora bien», prosigue, «la

resolución» de autos «ha sido publicada en el Boletín Oficial de La Rioja», «no constando que otros Ayuntamientos distintos a los de Arrubal, Murillo de Río Leza y Santa Engracia del Jubera hayan recurrido la misma o hayan manifestado, por algún medio, su disconformidad con la misma o con el hecho de no haber sido consultados. Ante la circunstancia señalada», en fin, «no puede considerarse acreditada una infracción formal que haya irrogado indefensión material, única relevante en orden a la apreciación de causa de nulidad».

Por otra parte, «la apelante alega que la sentencia tampoco trató la alegación relativa al contenido del documento ambiental; en concreto, que efectúa una ponderación de los impactos posibles incompatible con la ley e inadecuada, valorando los mismos de forma confusa e intraducible en resultados positivos o negativos». Se reconoce igualmente que «es cierto que la sentencia apelada no ha examinado esta alegación, lo que impone su estudio por la Sala». Y así, se aprecia que el informe de la Dirección General de Calidad Ambiental «ha podido calificar el impacto sobre el medio natural como compatible». De modo que, «a falta de otra prueba que desvirtúe el contenido de este informe», ha de concluirse que «el contenido del documento ambiental es suficiente para efectuar una ponderación y una calificación del impacto ambiental en los términos previstos en el Decreto 62/2006».

«En el recurso de apelación se alega también que el trazado de la línea eléctrica produce impacto ambiental sobre zonas protegidas por las Directivas 92/43/CEE y 79/409/CEE y LPNB; en concreto, se alega que la alternativa elegida (trazado A+C) pasa por los siguientes hábitats prioritarios: pastizales mediterráneos, xerofíticos anuales y vivaces (6220) y entra en Áreas de Interés Especial para especies protegidas de La Rioja: sisón común». Al respecto, la Sala se remite a informe que obra en el expediente y que dice que «fueron analizadas dos posibles alternativas», quedando rechazada una de ellas porque «pasa cerca del lugar donde se está desarrollando un proyecto de reintroducción del cernícalo primilla» además «de estar más próxima a zonas agrícolas con interés faunístico por presencia de aves esteparias». De dicho informe «no resulta que quede afectada ninguna zona protegida» ni tampoco «el plano que se aporta resulta suficientemente expresivo». Así pues, «no ha resultado acreditada la afectación de zonas especialmente sensibles» por lo que, se concluye, «el proyecto no está sometido automáticamente al procedimiento de evaluación de impacto ambiental ni se dan las circunstancias para ello».

Por último, «la apelante alega que la línea eléctrica produce impacto sobre aves protegidas». Aquí, tras recordar que se ha rechazado una alternativa, la Sala razona del siguiente modo: «el informe, y posteriormente la resolución de no sometimiento, tienen en cuenta la concentración de tendidos eléctricos (algunos ya existentes) que atraviesan una zona de campeo de numerosas aves rapaces» –en concreto, 2 líneas de 220 kv y una línea de 400 kv–, «estableciendo, para no someter el proyecto al procedimiento de evaluación de impacto ambiental, un condicionado». Tal «condicionado» establece que «con el fin de reducir los elevados riesgos de colisión para las aves, debido a la elevada concentración de líneas eléctricas

y su efecto sinérgico, sería conveniente proceder a la señalización mediante balizas salvapájaros de las líneas ya existentes propiedad del promotor que no cuentan con esta medida de prevención». Puestas así las cosas, «ninguna prueba evidencia que el condicionado sea insuficiente para que, si se respeta, el impacto sobre el medio natural sea compatible, por lo que tampoco esta alegación puede encontrar favorable acogida».

6. PROBLEMAS

Son varias las sentencias de la Sala que han resultado casadas por el Tribunal Supremo en los últimos meses. Entre todas ellas destacan por su importancia las relativas a la «Ecociudad» de Logroño. En efecto, tras dejar sin efecto la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 4 de mayo de 2010, dos Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de julio de 2012 declaran nulo el Acuerdo del Gobierno de La Rioja de 19 de septiembre de 2008 por el que se declaró el interés supramunicipal de la correspondiente Zona de Interés Regional (ZIR). Tres motivos sustentan esta decisión. El de mayor alcance consiste en que «no está justificado el desarrollo de la llamada ecociudad » al «ser suficiente para atender las necesidades de vivienda que se pretende satisfacer con esa ecociudad el suelo residencial ya previsto en el PGM de Logroño». Además, «al estar clasificados los terrenos litigiosos como suelo no urbanizable especial de interés paisajístico, la previsión que se contiene en» dicho Acuerdo «de declarar el interés supramunicipal de la ZIR para el desarrollo de una ecociudad, es contraria a lo dispuesto en el artículo 12.2.a) TRLS». Y, en fin, se «vulnera asimismo la autonomía municipal». Adicionalmente, tras dejar también sin efecto la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Rioja de 14 de junio de 2010, otra STS de idéntica fecha, 5 de julio de 2012, anula el convenio suscrito para el desarrollo de la ecociudad entre la Consejería y las dos mercantiles propietarias de los terrenos. Lo hace porque dicho Convenio, al no ser propiamente «urbanístico», eludió las exigencias del principio de concurrencia pese a que estaba sujeto a la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público (LCSP), entonces vigente.

Las consecuencias prácticas de estos pronunciamientos para el caso concreto son demoledoras pues dejan sin el sustento jurídico requerido todas las actuaciones posteriores que se habían realizado, incluyendo, desde luego, la aprobación definitiva de la ZIR y el «proyecto» en ella incluido. De hecho, la Administración actuante procedió al inmediato cumplimiento del fallo (por Resolución núm. 85, de 30 de julio de 2012, de la Directora General de Urbanismo y Vivienda publicada en el BOR de 8 de agosto de 2012). En cuanto a otras hipotéticas consecuencias, no consta que nadie haya planteado la exigencia de responsabilidades de ningún tipo. Pero el interés de estas sentencias trasciende el ámbito puramente local porque contienen aportaciones novedosas de alcance general que vienen a enriquecer el contenido del principio de ordenación sostenible del suelo. Del comentario ya realizado en otro lugar cabe resaltar

que «hasta donde sabemos, es la primera vez que el Tribunal Supremo anula un instrumento de ordenación del territorio por falta de justificación de la necesidad que pretende satisfacer. Las consecuencias prácticas de esta doctrina se pueden proyectar en muy diversos frentes. Cobra así todo su sentido jurídico el debido análisis de la «alternativa cero» por los informes de sostenibilidad que se someten a evaluación ambiental de planes y programas. En lo que respecta específicamente a la necesidad de vivienda, adquieren especial relevancia jurídica los métodos de cálculo de la oferta de suelo residencial. Con este criterio, y dados tanto los parámetros cuantitativos manejados como las previsiones generalizadas en la mayor parte de los planes urbanísticos vigentes así como la propia situación del parque inmobiliario español, un alto grado de preservación del suelo rural parece asegurado por muchos años. Y ya no sólo por razones económicas sino, también, si tal criterio no se desvirtúa, por razones jurídicas» (Santamaría Arinas, 2012).

En otro orden de consideraciones, en febrero, la hasta entonces Defensora del Pueblo Riojano, María del Bueyo Díaz Jalón, presentó su dimisión del cargo que venía ostentando desde su creación en el año 2006. Las reacciones políticas del momento apuntaron a los recortes de presupuesto y personal como causa última de su decisión. Aunque parece que se barajó incluso la supresión de la Institución, la Ley 4/2012, de 20 de julio, ha venido a flexibilizar el régimen de incompatibilidades y a modificar el régimen de retribuciones previsto en la Ley 6/2006, de 2 de mayo, del Defensor del Pueblo Riojano. Con todo, no está resultando fácil encontrar quien sustituya a Díaz Jalón; una Defensora que, desde su cualificada experiencia como Abogada del Estado, ha acreditado una impresionante capacidad de trabajo y, por lo que aquí más importa, una extraordinaria sensibilidad con los problemas ambientales. Para comprobarlo, no hay más que repasar las reseñas que de sus informes anuales se venían haciendo en esta crónica y que en esta ocasión ya no es posible hacer porque la página web de la Oficina ha sido retirada.

7. APÉNDICE INFORMATIVO

– *Departamento de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente:*

Consejero: Iñigo Nagore Ferrer.

Secretaría General Técnica: Florencio Larrea Villarroya.

Dirección General de Agricultura y Ganadería: Igor Fonseca Santaolalla.

Dirección General de Investigación y Desarrollo Rural: Javier Ugarte Andreva ha sido sustituido por María Martín Díez de Baldeón.

Dirección General de Medio Natural: Miguel Urbiola Antón. Dirección General de Calidad Ambiental: José María Infante Olarte (que es también Presidente del Consorcio de Aguas y Residuos).

– *Leyes ambientales aprobadas durante 2012:*

Ley 7/2012, de 21 de diciembre, de medidas fiscales y administrativas para el año 2013.

– *Reglamentos aprobados en materia de medio ambiente durante 2012:*

Decreto 4/2012, de 2 de marzo, por el que se aprueba el reglamento de acampadas juveniles en la Comunidad Autónoma de La Rioja.

Orden 8/2012, de 8 de mayo, regula ayudas para los Ayuntamientos que instalen mobiliario urbano fabricado con material reciclado.

Decreto 26/2012, de 6 de julio, por el que se regula la Inspección Técnica de Vehículos en la Comunidad Autónoma de La Rioja.

Decreto 42/2012, de 20 de julio, por el que se modifica el Decreto 47/2011, de 6 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Obras Públicas, Política Local y Territorial y sus funciones en desarrollo de la Ley 3/2003, de 3 de marzo, de Organización del Sector Público de la Comunidad Autónoma de La Rioja.

Decreto 44/2012, de 20 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente y sus funciones en desarrollo de la Ley 3/2003, de 3 de marzo de organización del Sector Público de la Comunidad Autónoma de La Rioja.

Decreto 55/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la composición, organización y funcionamiento de la Comisión Regional de Protección Civil de La Rioja.

Orden 17/2012, de 3 de septiembre, por la que se modifica la Orden 6/2009, de 5 de noviembre, por la que se establecen las bases reguladoras del concurso fotográfico Sotos de Alfaro.

– *Planes y programas en materia de medio ambiente aprobados durante 2012:*

Resolución núm. 65/2012, de 28 de febrero, del Secretario General Técnico de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, por la que se dispone la publicación del Acuerdo de Consejo de Gobierno de fecha 24 de febrero de 2012, por el que se aprueba el Plan de Conservación de los Anfibios de La Rioja.

Acuerdo aprobado por la Junta Rectora del Parque Natural de la Sierra de Cebollera en la reunión celebrada con fecha 30 de mayo de 2012, por el que se acuerda la prórroga del Plan Rector de Uso y Gestión del Parque Natural de la Sierra de Cebollera, por otro período de seis años, hasta la fecha de 5 de julio de 2018.

Resolución núm. 755/2012, de 24 de julio, del Secretario General Técnico de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, por la que se dispone la publicación del Acuerdo de Consejo de Gobierno de fecha 20 de julio de 2012, por el

que se aprueba el Plan General de Protección contra Incendios de los Sistemas Forestales de la Comunidad Autónoma de La Rioja.

Resolución núm. 226 /2012, de 30 de julio, del Secretario General Técnico de la Consejería de Agricultura, Ganadería y Medio Ambiente, por la que se dispone la publicación del Acuerdo de Consejo de Gobierno de fecha 27 de julio de 2012, por el que se aprueba el Plan de Ordenación de las Vías Pecuarias de la Comunidad Autónoma de La Rioja.

– *Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja:*

Sentencia de 15 de noviembre de 2011 (desestima recurso de particular afectado por clasificación de vía pecuaria).

Sentencia de 22 de noviembre de 2011 (desestima recursos de transportistas contra liquidaciones del impuesto especial sobre ventas minoristas de determinados hidrocarburos).

Sentencia de 14 de diciembre de 2011 (no admite recurso del Ayuntamiento de Santa Engracia del Jubera contra constitución de cotos de caza en su término municipal).

Sentencia de 10 de enero de 2012 (no admite, por extemporáneo, recurso de particular contra sanción en materia de pesca).

Sentencia de 8 de febrero de 2012 (estima recurso de apelación y anula Auto que denegaba suspensión de la ejecución de orden de demolición).

Sentencia de 16 de febrero de 2012 (estima recurso de apelación y anula Auto que denegaba suspensión de la ejecución de orden de demolición).

Sentencia de 8 de marzo de 2012 (estima parcialmente recurso de France Telecom contra la Ordenanza sobre instalaciones de los equipos y elementos de telecomunicación en el municipio de Logroño).

Sentencia de 8 de marzo de 2012 (estima recurso de sociedad de cazadores contra autorización de coto privado de caza).

Sentencia de 14 de marzo de 2012 (desestima recurso de apelación y confirma orden municipal de restauración de legalidad que requiere solicitud de licencias urbanística y ambiental para extracción de áridos a cielo abierto).

Sentencia de 9 de mayo de 2012 (desestima recurso contra denegación de aprobación definitiva de plan parcial en Tirgo).

Sentencia de 14 de junio de 2012 (desestima recurso de apelación de la Asociación Pronature y confirma la decisión de no someter a EIA el proyecto de línea eléctrica Santa Engracia-El Sequero).

Sentencia de 17 de octubre de 2012 (estima en parte recurso de particular contra sanción en materia de caza).

Sentencia de 22 de octubre de 2012 (desestima recurso de particular contra sanción en materia de caza, concurso ideal de infracciones).

Sentencia de 23 de octubre de 2012 (estima recurso de particular contra sanción en materia de caza).

– *Publicaciones:*

BARRIOBERO MARTÍNEZ, Ignacio, «Derecho y políticas ambientales en La Rioja», *Revista Catalana de Dret Ambiental*, Vol. 3, núm. 1 (2012).

«Derecho y políticas ambientales en La Rioja», *Revista Catalana de Dret Ambiental*, Vol. 3, núm. 2 (2012).

CONSEJERÍA DE AGRICULTURA, GANADERÍA Y MEDIO AMBIENTE, «Una década al servicio de la prevención. Balance de diez años de aplicación de la Ley de Protección de Medio Ambiente de La Rioja», *Páginas de Información Ambiental*, 40, diciembre 2012, pgs. 16-19.

FANLO LORAS, Antonio, «La Rioja», en *Informe Comunidades Autónomas 2011*, IDP, Barcelona, 2012.

SANTAMARÍA ARINAS, René Javier, «La acreditación de la necesidad de vivienda como requisito para la transformación de suelo rural. Comentario a las Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de julio de 2012 sobre la ecociudad de Logroño», *REDUR*, 10 (2012).

XXVIII

Comunidad de Madrid: la afectación de las disposiciones generales sobre dinamización de la economía y liberalización comercial al medio ambiente

Mª Consuelo Alonso García
Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha, sede de Toledo

Sumario.–1. Trayectoria y valoración general.–2. Normativa.–*2.1. Legislacion.–2.2. Reglamentos.–2.3. Principio del formulario.*–3. Organización.–4. Ejecución.–*4.1. Planes y programas.–4.2. Centro de Investigaciones Ambientales de la Comunidad de Madrid (CIAM).*–5. Jurisprudencia ambiental.–*5.1. Jurisprudencia relativa a los instrumentos de gestión ambiental de diversos espacios protegidos.–5.2. Jurisprudencia en materia de aguas.*–6. Problemas.–*6.1. Proyecto de instalación de la ciudad del juego «EUROVEGAS».–6.2. Residuos: Oposición de grupos ecologistas y vecinales a la incineración de residuos en Morata de Tajuña y construcción de una planta de tratamiento de residuos urbanos en Rivas Vaciamadrid.–6.3. Aguas: Paralización de la privatización del Canal de Isabel II y el lamentable estado ambiental de la denominada «Laguna del Aceite».–6.4. Aire: La persistente contaminación atmosférica y solicitud de la moratoria a la Comisión Europea para el cumplimiento de los valores máximos de dióxido de nitrógeno en determinados municipios.*–7. Lista de responsables de la política ambiental de la Comunidad de Madrid.–8. Apéndice normativo, jurisprudencial y bibliográfico.–*8.1. Normativa.–8.2. Jurisprudencia.*

* * *

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

Aunque en general la situación ambiental de la Comunidad de Madrid adolece de los mismos problemas que se vienen advirtiendo con carácter general en todo el territorio español desde el inicio de la crisis: recortes presupuestarios especialmente inci-

sivos en la partida destinada a la protección del medio ambiente (de hasta 60% en la región), eliminación o reducción de programas y planes (particularmente intensos en lo que se refiere a la educación ambiental, según denunciaron los colectivos ARBA, AEA-Madrid, Asociación Ecologista del Jarama El Soto, Ecologistas en Acción, GRAMA y Jarama Vivo en diciembre de 2012), desaparición de estructuras administrativas, como ciertos órganos consultivos en la materia, etc., a lo largo de 2012 se han producido dos situaciones que por su significación queremos destacar:

La primera, la aprobación de una serie de medidas legislativas que, justificadas en la tendencia hacia la dinamización de la economía a través de la liberalización de las actividades comerciales y eliminación de trabas administrativas que dificulten su ejercicio, así como la atracción de la inversión extranjera en el territorio, con el objetivo último de fomentar el crecimiento económico y la creación de empleo, inciden de manera directa en la protección ambiental de la región.

De esta manera, la Ley 2/2012, de 12 de junio, de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid, en una línea continuista con la legislación estatal plasmada en la ya Ley 311/2012, de 27 de diciembre, de Medidas urgentes de Liberalización del Comercio y de determinados Servicios (que convalida el Real Decreto-Ley 19/2012, de 25 de mayo), suprime, para ciertas actividades comerciales, las autorizaciones previas urbanísticas y las licencias de apertura o funcionamiento, también denominadas de actividades clasificadas, sustituyéndolas por una declaración responsable o una comunicación previa.

En esta misma perspectiva se inserta la Ley autonómica 8/2012, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas, en la que, aclarando la anterior, se establece la regla de inexigibilidad de las licencias impuesta a las Entidades Locales, que a partir de ahora se regulará con carácter básico en la normativa estatal en la materia, conminando a las mismas a adaptar su ordenanzas a la nueva disposición en el plazo de tres meses. Esta misma norma ha creado los denominados «Proyectos de Alcance Regional», entre los que destacan los «Centros Integrados de Desarrollo», actuación que permitirá al magnate Sheldon Andelson la construcción de un importante «megacasino» en la región. Dicha disposición ha modificado de manera importante la Ley regional 9/1995, de 28 de marzo, de Medidas de Política Territorial, Suelo y Urbanismo, a fin de determinar el régimen jurídico urbanístico del suelo en el que se vaya desarrollar el proyecto, así como la normativa relativa al juego en los referidos Centros.

Asimismo, destaca también la aprobación del polémico artículo 9 de la Ley 16/1999, de 29 de abril, de Comercio Interior de la Comunidad de Madrid, que permite a las fincas situadas en suelos no urbanizables de protección y en suelos urbanizables no sectorizados, la celebración de actos sociales y eventos familiares, así como los usos caninos y ecuestres.

Finalmente, en esta misma dirección se ha publicado también la Ley 5/2012, de 20 de diciembre, de Viviendas Rurales Sostenibles, que permitirá el uso urbanístico de edificaciones unifamiliares en el entorno rural, aunque con ciertas limitaciones.

La segunda novedad que desde estas páginas se quiere advertir es la enorme conflictividad judicial creada en torno a la validez de ciertos instrumentos de gestión ambiental de los espacios naturales madrileños. Concretamente en el año 2012, tanto el Tribunal Superior de Justicia de Madrid como el Tribunal Supremo, en casación, han dictado numerosas sentencias que confirman o anulan la legalidad de algunos de ellos:

Particularmente, y en relación con el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales de la Sierra de Guadarrama (aprobado por Decreto 96/2009), la sentencia del Tribunal madrileño 604/2012, de 31 de mayo, ha declarado nulas dos regulaciones incluidas en el mismo, mientras que el fallo expresado en la 812/2012, de 6 de julio, confirma su plena legalidad.

También se ha visto sometido al examen jurisdiccional el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Parque Regional de los Ejes de los Cursos Bajos de los Ríos Manzanares y Jarama (aprobado por Decreto 27/1999), cuya validez fue declarada por la sentencia del Tribunal de 18 de mayo de 2012.

Las dudas sobre el ajuste a Derecho del Plan Rector de Uso y Gestión de este mismo Parque Regional (aprobado por Decreto 9/2009), se resolvieron ante la instancia judicial en tres sentencias: la primera, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 13 de marzo de 2012, que mantiene su legitimidad, y las segundas, del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 2012 (recursos de casación 7089/2010 y 5349/2010), en las que, por el contrario, se falla su nulidad de pleno derecho por no haber previsto las correspondientes indemnizaciones por las limitaciones impuestas a los aprovechamientos cinegéticos, y por no haber solicitado el informe de los Ayuntamientos afectados, respectivamente.

Por último, destaca también la anulación parcial la Orden 200/2010, que aprueba el Plan de Ordenación Cinegética de este mismo espacio natural, por la sentencia del Tribunal Superior de Justicia madrileño de 27 de abril de 2012, por carecer del informe favorable previo de la Junta Rectora del Parque.

2. NORMATIVA

2.1. LEGISLACIÓN

En la legislación madrileña adoptada en 2012 destacan las ya referidas disposiciones de carácter general, cuyo contenido pasamos a desarrollar.

La primera en el tiempo es la Ley 2/2012, de 12 de junio, de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid (BOCM de 15 de junio de 2012) que, haciendo suyos los postulados establecidos en el Real Decreto-Ley 19/2012, de 25 de mayo, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios –luego convalidado mediante Ley de 27 de diciembre de 2012–, suprime

para las actividades comerciales, para determinados servicios y para aquellas que se realicen en oficinas, las licencias previas de actividad y las urbanísticas anteriormente exigibles, admitiendo también la posibilidad de abrir domingos y festivos.

Esta mayor flexibilización y simplificación administrativa, que habrá de redundar en una agilización del trámite de apertura y funcionamiento para los establecimientos previstos en la norma y, por consiguiente, en un mayor dinamismo y estímulo comercial, consiste en la sustitución de la autorización previa necesaria para la realización de obras y la apertura de estos establecimientos y su puesta en funcionamiento, –significativamente la licencia de actividades clasificadas–, por los siguientes documentos: declaración responsable –en la que el interesado manifieste que cumple con la legislación vigente–, proyecto técnico que en cada caso proceda, y liquidación de la tasa, precio o contraprestación económica que, en su caso, corresponda.

La incidencia de esta norma en el régimen jurídico de la clasificación de actividades, –regulada en la Comunidad madrileña mediante la Ley 2/2002, de Evaluación de Impacto ambiental–, no será especialmente intensa, dado que ya la Ley autonómica 3/2008, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas, acotó de manera importante el Anexo V, apartado 26 de aquélla, que sometía a dicho procedimiento todas las actividades previstas en el Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas (Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre), a las que no fueran de aplicación otros controles ambientales previstos en la propia Ley, para excluirlas de esta supervisión. Concretamente, las actividades que ahora quedan exentas de licencia previa de apertura y funcionamiento son: centros de reprografía, talleres de reparación y mantenimiento de vehículos automóviles u otro medio de transporte, talleres de reparación de artículos eléctricos para el hogar, tintorerías y establecimientos similares, y comercio y distribución al por menor de productos químicos, farmacéuticos, productos de droguería y perfumería, cuando se realicen operaciones de granelado, mezcla o envasado.

Un paso más en esta tendencia liberalizadora lo ha dado la Ley 8/2012, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas (BOCM de 29 de diciembre de 2012. Corrección de errores: BOCM de 15 de enero de 2013), en la que se modifica parcialmente la Ley que acabamos de referir –la 2/2012–, para aclarar a las Entidades Locales el régimen vigente de inexigibilidad de licencias impuesto por aquélla, y que será el establecido con carácter básico en la normativa estatal en la materia y el regulado en la presente norma, otorgándoles el plazo de tres meses para la adaptación a sus ordenanzas a dichas disposiciones (artículo 13).

Pero, además, este mismo espíritu neoliberal lleva a la norma a transformar también la Ley 16/1999, de 29 de abril, de Comercio Interior de la Comunidad de Madrid, no sólo flexibilizando las obligaciones del comerciante en las actividades de promoción de las ventas como son las rebajas, saldos, liquidaciones o cualquier otra oferta promocional destinada al incremento del negocio, sino también adoptando medidas en relación con las fincas situadas en suelos no urbanizables de protección y

en suelos urbanizables no sectorizados, permitiéndose usos vinculados a la celebración de actos sociales y eventos familiares, así como los usos caninos y ecuestres, en edificaciones existentes, al considerarse que favorecen el desarrollo rural sostenible. Dichas actividades se someterán, en todo caso, a las autorizaciones y licencias preceptivas.

Así lo señala el artículo 9 de la norma, a cuyo tenor:

> «Artículo 9: Usos que favorecen el desarrollo rural sostenible.
>
> Tendrán la consideración de usos permitidos y autorizables que favorecen el desarrollo rural sostenible, los usos vinculados a la celebración de actos sociales y eventos familiares de especial singularidad, así como los usos caninos y ecuestres, en edificaciones existentes que puedan ser habilitadas a esos exclusivos fines, que se ubiquen en suelo no urbanizable con cualquier protección y suelo urbanizable no sectorizado.
>
> Los usos previstos en el párrafo anterior se considerarán, en todo caso, compatibles con las normas de protección establecidas en la legislación sectorial de la Comunidad de Madrid.
>
> Estos usos podrán ser autorizados mediante el procedimiento de calificación urbanística previsto en la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, y deberán contar en todo caso con la preceptiva licencia municipal. Se exceptúan los supuestos en que el planeamiento municipal expresamente los prohíba».

La reacción del grupo «Ecologistas en Acción» contra el precepto no se ha hecho esperar: consideran que estas instalaciones de celebración de eventos (bodas, banquetes, fiestas, convenciones, etc.), y que contabilizan en la Comunidad unas cuarenta, están situadas en suelo no urbanizable y de protección ambiental, careciendo de autorización para funcionar y no cumpliendo con las medidas de seguridad y limitaciones que se imponen a este tipo de establecimientos hoteleros –informe de inspección sanitaria, informe municipal que asegure el cumplimiento de lo establecido en la Ley de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas de la Comunidad de Madrid, seguro de incendio y de responsabilidad civil por daños a la concurrencia y a terceros, informes ambientales y urbanísticos, etc.–, por lo que ejercen, además, una competencia desleal sobre las instalaciones que sí cuentan con dichos permisos. De hecho, nueve de las mismas han sido precintadas por ilegales, ocho cuentan con orden de cese y el resto está siendo investigadas incluso por la Fiscalía Provincial de Madrid, según la misma asociación ecologista.

A ello hay que añadir los importantes efectos ambientales que la celebración de este tipo de actos conlleva, pues reúnen a centenares de vehículos (coches y autobuses) y cientos de personas los fines de semana, permitiendo la ambientación musical a altos niveles en zonas protegidas con presencia de fauna y flora sensibles, incluyendo zonas de anidamiento. Además, habilitar estas fincas para la realización de eventos requiere la construcción y/o asfaltado de caminos, la construcción de plataformas de

hormigón para instalar carpas, acometidas de luz, agua, red de saneamiento, recogida de residuos, etc.

Esta norma también precisa que, desde la entrada en vigor de la Ley 17/1997, de 4 de julio, de Espectáculos Públicos y Actividades Recreativas, es aconsejable que, por la mayor proximidad de la Administración municipal al sector de los espectáculos públicos y las potestades de inspección que el artículo 30 de la propia Ley atribuye a los Ayuntamientos, sean estos los que autoricen no solo la reducción de horarios de apertura de este tipo de actividades y espectáculos, sino también, y con carácter excepcional, su ampliación, teniendo en cuenta las peculiaridades de las poblaciones, las condiciones de insonorización de los locales, la afluencia turística o la duración de los espectáculos. El horario general de apertura y cierre de estos locales se determinará por Orden del Consejero competente en materia de espectáculos públicos y actividades recreativas, fijándose la antelación con la que los mismos deberán estar abiertos antes de que den comienzo dichos eventos (art. 11).

Pero si cabe, la novedad más importante establecida en la disposición que comentamos es la modificación del régimen jurídico del urbanismo regional y de las normas sobre el juego para impulsar la construcción y puesta en funcionamiento de una auténtica ciudad dedicada a esta lúdica actividad, que ocupando un total de seis millones de metros cuadrados, incluiría casinos, palacio de convenciones, zonas comerciales, hoteles y campos de golf.

La Ley de Medidas 8/2012 dedica a ambas cuestiones su Título IV, cuyo primer Capítulo se centra en la modificación de la Ley madrileña 9/1995, de 28 de marzo, de Medidas de Política Territorial, Suelo y Urbanismo. Se incorpora al texto la regulación de los denominados «Proyectos de Alcance Regional», considerados como actuaciones territoriales que, en desarrollo del Plan Regional de Estrategia Territorial y demás instrumentos de Ordenación del Territorio aplicables o cuando razones de urgencia o excepcional interés público así lo exijan, ordenan o diseñan, con carácter básico y para su inmediata ejecución, diversas actuaciones, entre las que se encuentran los «Centros Integrados de Desarrollo», consistentes en complejos de promoción privada y de dimensiones considerables que tengan por objeto la prestación integrada de actividades de muy diverso signo –industriales, turísticas, de convenciones y congresos, de ocio, espectáculos, juego, deportivas, sanitarias, culturales o comerciales, así como otras actividades o usos accesorios o complementarios a los anteriores–, y presentan un impacto relevante, recreativo y duradero, en el desarrollo económico, social y cultural de la Comunidad de Madrid, y cuya especial configuración determina la aplicación de especialidades en el procedimiento para la elaboración, aprobación y efectos.

La disposición 3ª de este Capítulo I determina las normas específicas aplicables a los Proyectos de Alcance Regional de estos Centros. Entre ellos, destaca el procedimiento de aprobación, que pasará por la previa obtención de una autorización administrativa otorgada mediante concurso público. De esta aprobación se derivan importantes consecuencias urbanísticas, como las previstas en el artículo 46 del texto,

significativamente la prevalencia sobre las determinaciones contenidas en el planeamiento urbanístico, que habrá de ser adaptado por la Administración competente, permitiendo su ejecución de forma inmediata. Asimismo, el planeamiento urbanístico y, en su caso, el territorial que sean aprobados con posterioridad a la entrada en vigor de dichos Proyectos, deberán incluir éste como un área de planeamiento incorporado, respetando íntegramente su contenido. De igual forma, dicha aprobación llevará implícita la declaración de utilidad pública e interés social y la necesidad de urgente ocupación de los bienes y derechos incluidos en su ámbito y, en todo caso, de aquellos que sean necesarios para la ejecución de las conexiones exteriores con la redes públicas existentes, considerándose al titular de la autorización como beneficiario de la misma. A dicho titular se le habilita igualmente para la inmediata ejecución de las obras de urbanización detalladas en el Proyecto y las conexiones exteriores, no siendo de aplicación las limitaciones establecidas en la legislación del suelo de la Comunidad de Madrid relativas a la altura de las edificaciones.

Por su parte, el Capítulo II de la Ley que analizamos detalla el régimen jurídico del juego en los Centros referidos (en este sentido, también se modifica la Ley madrileña 6/2001, de 3 de julio, para extender a los casinos de juego el régimen aplicable a esta tipología de establecimientos cuando están incluidos en los Centros Integrados de Desarrollo), mientras que los Capítulos III y IV se refieren al régimen tributario (del que hay que advertir que la disposición general que comentamos modifica el Texto Refundido de las Disposiciones Legales de la Comunidad de Madrid en materia de Tributos cedidos por el Estado, aprobado por Decreto Legislativo 1/2010, de 21 de octubre, para determinar las medidas fiscales que afectan a los tributos sobre el juego), y al régimen sancionador, respectivamente. Como última novedad, se crea la Comisión de Control de Juego para el ejercicio de las potestades públicas en relación con esta actividad, órgano que se adscribe a la Consejería de Economía y Hacienda de la Comunidad de Madrid.

Finalmente, destaca la aprobación por el Parlamento madrileño de la Ley 5/2012, de 20 de diciembre, de Viviendas Rurales Sostenibles (BOCM de 27 de diciembre de 2012).

La misma tiene por finalidad permitir a los ciudadanos residir fuera de los núcleos urbanos siempre que cumplan unas condiciones que garanticen el respeto al entorno natural.

La disposición entiende por «vivienda rural sostenible» la edificación unifamiliar destinada a residencia de su titular edificada bajo los límites y requisitos establecidos en el anexo de la propia norma (art. 2), entre los que el artículo 5 establece, además de aquéllos: conservar el arbolado existente en sus unidades y, en su caso, trasplantar los ejemplares que por razón de la implantación de uso residencia fuera imprescindible, realizando la compensación con especies autóctonas y a razón de tantos ejemplares adultos como años tuviera el ejemplar transplantado, y obtener la licencias y, en su caso, las autorizaciones administrativas correspondientes.

Se podrá implantar el uso urbanístico para estas viviendas en todo el suelo no sujeto a protección sectorial, –en el que sólo estará permitida cuando su régimen jurídico no prohíba el uso residencial– (art. 1). Las Administraciones públicas no estarán obligadas a realizar inversión alguna relacionada con el suministro de agua, energía eléctrica, gas, telefonía, recogida de basuras, transporte, accesos, equipamientos dotacionales ni infraestructuras de ningún tipo y, en general, prestaciones de servicios propios del medio urbano.

La organización «Ecologistas en Acción» se ha opuesto a estas previsiones ya que, a su entender, la misma permitirá la construcción de edificaciones en espacios protegidos, montes preservados, humedales, embalses, dehesas, etc., encontrándose en situaciones poco controlables y de tal tamaño que será prácticamente imposible comprobar los usos que aloja ni su subdivisión o ampliación fraudulenta, con la consiguiente degradación irreversible del territorio.

No obstante, frente a estas reservas, la propia Ley entiende, en su Preámbulo, que dichas viviendas no deben confundirse con las urbanizaciones tradicionales conocidas hasta ahora, que requieren unas actuaciones urbanizadoras más exigentes y costosas, aunque no precisa en su texto ninguna medida al respecto, sí considera que su ámbito de aplicación será el de vivienda unifamiliar aislada.

2.2. REGLAMENTOS

La actividad reglamentaria desplegada por el Consejo de Gobierno de la Comunidad autónoma madrileña se centra fundamentalmente en la aprobación del Decreto 55/2012, de 15 de marzo.

En el mismo se deroga el Decreto 78/1999, de 27 de mayo, que regulaba el régimen de protección contra la contaminación acústica en el territorio regional, pasando a constituir el nuevo régimen jurídico aplicable el determinado por la legislación básica estatal, constituida por la Ley 37/2003, de 17 de noviembre, del Ruido, y los Reales Decretos 1513/2005, de 16 de diciembre, que la desarrolla con respecto a la evaluación y gestión del ruido ambiental, y el Real Decreto 1367/2007, de 19 de octubre, que la complementa en lo que se refiere a la zonificación acústica, objetivos de calidad y emisiones acústicas.

Una vez más, la medida obedece a razones de simplificación administrativa, de coherencia y de seguridad jurídica, planteamiento que se hace a costa de la disminución del estándar de protección ambiental, concretamente limitando la mayor garantía que al territorio madrileño venía prestando la derogada norma, pues las disposiciones estatales ahora aplicables son más laxas: en concreto, los niveles de emisión desaparecen para los espacios naturales y para las zonas afectadas por infraestructuras de transporte, mientras que aumentan en todos los casos –excepto en el suelo de uso industrial–: en el residencial, recreativo y de espectáculos, y en el suelo no consolidado o urbanizable, especialmente en el período nocturno, según denuncia la orga-

nización «Ecologistas en Acción» en una interesante tabla comparativa de ambos textos (incluida en su página web: *www.ecologistasenaccion.org*, de mayo de 2012).

2.3. PRINCIPIO DEL FORMULARIO

Final del formulario

ORDENES Y RESOLUCIONES

A) Animales domésticos

Resolución de 13 de abril de 2012, de la Dirección General de Medio Ambiente, por la que se regula el desarrollo de la campaña oficial de vacunación antirrábica e identificación individual de la población canina, felina y de hurones de la Comunidad de Madrid durante el año 2012 (BOCM de 27 de abril de 2012).

B) Caza y pesca

- Resolución de 5 de diciembre de 2012, de la Dirección General de Medio Ambiente, por la que se adscriben al Régimen de Caza Controlada terrenos pertenecientes al término municipal de Valdemaqueda, propiedad de la Comunidad de Madrid, y del Ayuntamiento de Valdemaqueda (BOCM de 19 de octubre de 2012).
- Orden 1833/2012, de 14 de junio, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, por la que se fijan las limitaciones y épocas hábiles de caza que regirán durante la temporada 2012-2013. (BOCM de 22 de junio de 2012).
- Orden 956/2012, de 10 de mayo, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, por la que se modifica la Orden 1055/2004, de 24 de junio, por la que se regulan las licencias de caza y pesca para el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid. (BOCM de 8 de junio de 2012).
- Resolución de 29 de marzo de 2012, de la Dirección General de Medio Ambiente, por la que se declara comarca de emergencia cinegética temporal los términos municipales de Alcorcón, Fuenlabrada, Getafe, Leganés y Móstoles (BOCM de 12 de abril de 2012).
- Orden 630/2012, de 1 de marzo, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, sobre establecimiento de vedas y regulación especial de la actividad piscícola en los ríos, arroyos y embalses de la Comunidad de Madrid, para el ejercicio de 2012 (BOCM de 14 de marzo de 2012).

C) Gestión y protección del medio ambiente

- Orden 2070/2012, de 17 de julio, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, por la que se aprueba el I Programa de Actuación sobre las zonas vulnerables a la contaminación producida por los nitratos, proceden-

tes de fuentes agrarias designadas en la Comunidad de Madrid. (BOCM de 16 de agosto de 2012).

– Resolución de 25 de abril de 2012, de la Dirección General de Evaluación Ambiental, por la que se publica el modelo telemático correspondiente a «Informe de situación del suelo» (BOCM de 11 de mayo de 2012).

– Resolución de 15 de marzo de 2012, de la Dirección General de Evaluación Ambiental, por la que se publican los modelos telemáticos de solicitud correspondientes a diversos procedimientos administrativos (BOCM de 16 de abril de 2012).

D) Montes

– Orden 936/2012, de 3 de abril, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, por la que se modifican las bases reguladoras aprobadas por la Orden 3363/2010, de 26 de octubre (BOCM de 12 de noviembre de 2010), para la concesión de subvenciones para obras y trabajos de mejora y repoblación forestal en montes de titularidad privada en la Comunidad de Madrid. (BOCM de 11 de mayo de 2012)

3. ORGANIZACIÓN

El Decreto 33/2012, de 16 de febrero, ha reestructurado la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid.

La nueva organización parte del Decreto 26/2009, de 26 de marzo, por el que se estableció la estructura orgánica de la antigua Consejería de Medio Ambiente, Vivienda y Ordenación del Territorio.

Al desaparecer el área de vivienda entre las competencias que asume este Departamento, se prescinde de los órganos administrativos encargados de su gestión, como la Viceconsejería de Vivienda y Suelo, la Dirección General de Vivienda y Rehabilitación y la Comisión de Urbanismo. Por otro lado, la nueva norma añade las previsiones que al respecto se contenían en el Decreto 7/2011, de 16 de junio, por el que se atribuyó a la nueva Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio el ejercicio de las competencias del anterior organismo administrativo, así como del Decreto 57/2011, de 30 de junio, que creó en la misma la Secretaría General Técnica, que se mantiene en la actualidad.

4. EJECUCIÓN

4.1. PLANES Y PROGRAMAS

Dentro de la Estrategia de Residuos de la Comunidad de Madrid 2006-2016, en el que se establece el marco en el que va a desarrollarse en los próximos años la gestión de los residuos que se producen en nuestro territorio, destaca la inauguración de una

nueva planta de tratamiento de residuos en Arganda del Rey. Se trata de una infraestructura que cuenta con capacidad de tratamiento de residuos de construcción y demolición de 450.000 toneladas anuales, lo que significa un aumento del 70%, el volumen de este tipo de residuos que van a poder tratar las instalaciones de la Comunidad de Madrid, por lo que GEDESMA (Empresa Pública para la Gestión y Desarrollo de Medio Ambiente de Madrid) aumenta su capacidad de tratamiento, de 650.000 a 1.100.000 de toneladas anuales.

La moderna instalación ha supuesto una inversión de 8,2 millones de euros, cofinanciados por los Fondos de Cohesión Europeos, y supone, según expone la propia Comunidad de Madrid, una conciliación de las actividades humanas con la protección del medio ambiente, en primer lugar, porque se integra en un entorno marcado por explotaciones mineras, lo que supone la no adición de molestia alguna a la fauna ni a los madrileños, y la evitación de un nuevo impacto paisajístico. En segundo lugar, porque esta infraestructura se ha construido en parte sobre un vertedero de inertes totalmente recuperado, y cuya restauración ha supuesto una inversión de 2,5 millones de euros. Finalmente, se ha dotado a la planta de paneles solares, lo que se traduce en que el nuevo complejo de Arganda es capaz de generar toda la energía eléctrica que consume de una manera sostenible, evitando la producción anual de más de 1000 toneladas de CO_2.

En lo que respecta a la calidad del aire, en el tiempo de redactar este Informe, ha caducado la Estrategia de Calidad del Aire y Cambio Climático de la Comunidad de Madrid (denominada Plan Azul), cuyo período de ejecución abarcaba de 2006-2012, y que surgió como respuesta del Gobierno autonómico a la necesidad de reducir las emisiones de gases de efecto invernadero y mejorar la calidad del aire. Por el momento, no se ha planteado ni la prórroga de este mecanismo ni su sustitución por un nuevo instrumento planificador.

Por otra parte, el Gobierno regional sigue insistiendo en desarrollar su línea de investigación agroalimentaria, entre cuyas actuaciones medioambientales podíamos señalar las denominadas *Alimentación y procesos*, destinada a la recuperación de alimentos y variedades tradicionales, la caracterización del valor nutricional y sensorial de los alimentos, y la aplicación de técnicas y procesos innovadores en la cocina, para la elaboración de propuestas alimentarias que mantengan el valor nutricional de los alimentos; *Horticultura y Fruticultura*, que trabaja en la recuperación y conservación de variedades de frutas y hortalizas tradicionales de la región como judía, melón, ajo, cebolla, fresa, espárrago, etc., y estudia su caracterización para seleccionar las variedades de mayor calidad y más saludables desde el punto de vista alimentario; *Olivicultura y Elaiotecnia*, gracias a la cual se analizan las variedades autóctonas de olivo y se trabaja en la mejora de la calidad de los aceites de oliva virgen de la Comunidad de Madrid, investigando nuevas técnicas de elaboración y buscando los sistemas de cultivo más adecuados; y *Viticultura y enología*, cuyas investigaciones se dirigen a conseguir aumentar la competitividad de la viticultura madrileña y elevar la calidad de la materia prima obtenida. También, se mantiene el Banco de Germoplasma de Vid, que

conserva «in situ» más de 3.400 variedades de vid nacionales y extranjeras, siendo el más extenso de España y el tercero del mundo.

Destacan también los programas destinados a la investigación agroambiental, que tienen como objetivo mejorar el entorno rural. Dentro del mismo se abordan estudios y actuaciones relacionadas con la sostenibilidad de la producción agraria, la tecnología de cultivos no alimentarios y la gestión integral de los recursos naturales en el medio rural, desde la óptica del respeto al medio ambiente, del mantenimiento y mejora de las zonas rurales, y buscando la fijación de la población en las mismas y el conocimiento de nuevas posibilidades y nuevos cultivos alimentarios que incrementen las rentas agrarias.

Entre las actuaciones destinadas a su consecución destaca la relativa a la *Ecología y Xerojardinería*, que aborda estudios y actuaciones relacionadas con la sostenibilidad de la producción agraria, la tecnología de cultivos no alimentarios y la gestión integral de los recursos naturales en el medio rural; la descontaminación en materia de suelos, a través de la cual el IMIDRA (Instituto Madrileño de Investigación y Desarrollo Rural, Agrario y Alimentario), estudia los procesos contaminación y evalúa las diferentes tecnologías para remediarlos, también desarrolla herramientas para el estudio del impacto ambiental tras la aplicación de esas tecnologías, y finalmente, la *Biotecnología Vegetal*, que pretende la preservación del patrimonio natural madrileño. Gracias a esta acción, se han se han obtenido copias genéticamente idénticas de todos los tejos, olmos y alcornoques incluidos en el catálogo de árboles singulares de la Comunidad de Madrid y se están poniendo a punto metodologías de regeneración clonal de pino piñonero mediante embriogénesis somática.

4.2. CENTRO DE INVESTIGACIONES AMBIENTALES DE LA COMUNIDAD DE MADRID (CIAM)

Es un organismo regional que se dedica fundamentalmente a trabajos de investigación, proyectos aplicados y actividades de formación. Fue fundado en 1989 y, en sus inicios, centró su actividad investigadora en los Espacios Naturales Protegidos ampliando, posteriormente, su ámbito de trabajo a toda la Comunidad de Madrid.

La Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio gestiona y financia el Centro a través de un convenio de colaboración con la Fundación para la Investigación y Desarrollo Ambiental (FIDA).

Sus objetivos son: el apoyo científico y técnico a la gestión y conservación del medio natural de la Comunidad de Madrid, la producción y transferencia de información científica de aplicación a los problemas de gestión de los espacios naturales de Madrid, la colaboración con otras instituciones para la realización de proyectos de investigación y puesta en práctica de cursos de formación, y la contribución a la investigación y estudio de aquellos aspectos ambientales que tengan relación con la mejora de la gestión ambiental de la región.

5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL

5.1. JURISPRUDENCIA RELATIVA A LOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN AMBIENTAL DE DIVERSOS ESPACIOS PROTEGIDOS

Ya se ha señalado como a lo largo de 2012 han sido abundantes los pronunciamientos judiciales, tanto del Tribunal Superior de Justicia de Madrid como del Tribunal Supremo, acerca de la legalidad de los planes de ordenación, gestión y rectores de los recursos naturales y los espacios ambientales madrileños, concretamente de la Sierra de Guadarrama y del Parque Regional en torno a los Ejes de los Cursos Bajos de los Ríos Manzanares y Jarama.

Sobre la validez del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales de la Sierra de Guadarrama (precisamente, el proyecto de Ley que le permitirá convertirse en décimo quinto Parque Nacional ha sido aprobado por el Congreso a medidados de junio de 2013), aprobado por Decreto 96/2009, de 18 de noviembre, se pronuncian las sentencia del Tribunal Superior de Justicia madrileño 604/2012, de 31 de mayo, y 812/2012, de 6 de julio.

La primera estima parcialmente el recurso interpuesto por Ecologistas en Acción-CODA, anulando dos regulaciones: primera, las delimitaciones de las Zonas de Aprovechamiento Ordenado de los Recursos Naturales, ya que, en cuanto coincidentes, en relación con los usos permitidos, con los ámbitos de Reserva Natural A1 o A2 del Parque Regional de la Cuenca Alta del Manzanares, deben prevalecer éstos; segunda: anulando el apartado 4.3.2 b) del Plan, únicamente en la medida que permite la ampliación de las instalaciones deportivas mínimas necesarias en el caso de una conexión futura de las estaciones existentes.

Todos los demás argumentos esgrimidos por la recurrente: vulneración del derecho a participar en materia de medio ambiente, falta de motivación del instrumento reglamentario que adopta el Plan al carecer de la información científica esencial, inadecuado análisis de la conectividad ecológica y arbitraria elección para garantizarla, y uso indebido de la potestad planificadora, son rechazados por la Sala juzgadora.

El segundo de los fallos mencionados determina sin ambages la validez del referido Decreto 96/2009. El Tribunal no acoge ninguno de los planteamientos de las dos sociedades mercantiles demandantes, que se basaban en la ausencia del informe del Consejo de Medio Ambiente, del informe del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, la omisión de Memoria económica, la falta de información pública, todos ellos como defectos formales, así como la delimitación de la Zona de Transición que afecta al entorno del casco urbano de la localidad de Miraflores de la Sierra, como motivo de fondo.

El segundo bloque jurisprudencial se refiere a los dos instrumentos de gestión del Parque Regional de los Ejes de los Cursos Bajos de los Ríos Manzanares y Jarama: el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN) y el Plan Rector de Uso y Gestión (PRUG).

En el recurso indirecto planteado contra el primero, aprobado por Decreto 27/1999, de 11 de febrero, el Tribunal Supremo, en sentencia de 18 de mayo de 2012, declara no haber lugar a la casación y confirma la sentencia recurrida, declarando la consiguiente validez de dicho Reglamento.

Desmonta el principal argumento de la recurrente, que se basaba en la nulidad de dicho Decreto por haberse promulgado cinco años después de la declaración por Ley del Parque Natural (realizada por Ley 6/1994, de 28 de junio). Para la alta instancia jurisdiccional, tal cuestión no puede ser acogida ya que, una vez aprobado el PORN, la declaración legal del Parque Natural recobra su eficacia, salvo que se acredite que las razones que determinaron la misma hubiesen desaparecido. Más adelante, insiste en que «… si, después de transcurrido el año a contar desde la declaración por Ley del Parque o Reserva, se aprobase el correspondiente Plan de Ordenación de los Recursos Naturales, aquella declaración legal recobrará eficacia con las consecuencias que de ella se deriven, entre otras las señaladas en el referido artículo 10.3 de la Ley 4/1989, así como las impuestas por la propia declaración legal en los predios incluidos dentro de las límites del Espacio Natural Protegido, siempre que, como hemos apuntado, perduren o permanezcan las razones por las que mediante ley se declaró la zona Parque o Reserva» (FJ. 5º).

Frente a la consideración de la ilegalidad en que incurriría el PORN por incluir determinados terrenos dentro del ámbito de delimitación del Parque Regional, señala el Supremo que ni siquiera una sentencia judicial que clasifique en un plan urbanístico una determinada finca como suelo urbanizable o urbano impide que un posterior PORN la pueda incluir luego en su ámbito de actuación medioambiental como suelo protegido, en atención a sus características naturales debidamente justificadas (FJ. 7º).

Por lo que se afecta al segundo de los citados instrumentos de gestión del Parque Regional de los Cursos de los ríos Manzanares y Jarama, el Plan Rector de Uso y Gestión, –aprobado por Decreto 9/2009, de 5 de febrero–, si bien la validez del mismo fue afirmada por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en sentencia 155/2012, de 13 de marzo, en relación con un recurso planteado por Ecologistas en Acción, –considerándose que se habían efectuado los correspondiente trámites de información pública, y entendiendo la correcta regulación del uso deportivo en determinadas zonas del mismo–, el Tribunal Supremo, sin embargo, en sendas sentencias de 20 de septiembre de 2012 (recursos de casación 7089/2010 y 5349/2010, respectivamente), declara la nulidad de pleno del mismo. En la primera se defiende el argumento de que no se han previsto las correspondientes indemnizaciones por las limitaciones impuestas a los aprovechamientos cinegéticos, mientras que en la segunda se pone de manifiesto que no se había recabado el preceptivo informe de los Ayuntamientos afectados, que han de ser considerados Administraciones Públicas con competencia en materia de Urbanismo, y por consiguiente, consultados conforme a lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 42/2007, de Patrimonio Natural y Biodiversidad.

La anulación parcial del Plan de Ordenación Cinegética de este mismo espacio natural, –aprobado por Orden 200/2010, de 2 de febrero, de la Consejería de Medio

Ambiente, Vivienda y Ordenación del Territorio–, es también la solución que la sentencia del TSJ de Madrid 333/2012, de 27 de abril, da a la sociedad mercantil recurrente. La Sala fundamenta su fallo de nulidad del artículo 1.1.2 del citado instrumento de ejecución en cuanto no se ha obtenido el informe favorable previo de la Junta Rectora del Parque, necesario para la aprobación de cualquier plan de estas características.

5.2. JURISPRUDENCIA EN MATERIA DE AGUAS

Al igual que en el informe relativo al año 2011 destacábamos la trascendencia de las sentencias resolutorias de los conflictos generados por la titularidad de los aprovechamientos de aguas, en el año 2012 el Tribunal Superior de Justicia de Madrid (así como el Tribunal Supremo) ha sido también especialmente prolijo en la adopción de fallos relativos a las aguas continentales, pero en este caso pronunciándose sobre la validez de las sanciones acordadas por la Confederación Hidrográfica del Tajo ante la comisión de determinado tipo de infracciones, como el vertido de aguas residuales sin autorización (sentencias del TSJ de Madrid 114/2012, de 6 de febrero, 284/2012, de 11 de abril y STS de 20 de septiembre de 2012), o con incumplimiento de las condiciones impuestas en la misma (sentencias TSJ Madrid 112/2012, de 14 de febrero, 264/2012, de 9 de marzo, 456/2012, de 11 de mayo, y 575/2012, de 30 de mayo, y dos del Tribunal Supremo, ambas de 17 de mayo de 2012), o la derivación de aguas sin autorización (sentencias TSJ Madrid 188/2012, de 7 de marzo, 257/2012, de 28 de marzo, y 756/2012, de 18 de julio).

Asimismo, destacan las planteadas por los concesionarios frente a la modificación de una licencia existente impuesta por el propio Organismo de cuenca (sentencias TSJ Madrid 26/2012, de 30 de mayo, y 550/2012, de 18 de julio y SSTS de 30 de marzo de 2012, 12 de abril de 2012, 20 de julio de 2012 y dos de fecha 28 de septiembre de 2012).

6. PROBLEMAS

6.1. PROYECTO DE INSTALACIÓN DE LA CIUDAD DEL JUEGO «EUROVEGAS»

Ya se han señalado las claves jurídicas que permitirán la construcción en la Comunidad madrileña de una gran ciudad del juego al estilo de la estadounidense de Las Vegas.

El proyecto ha generado un importante descontento en algún sector de la población, que se ha agrupado en la plataforma «Eurovegas NO». Entre otras afecciones que el mismo pudiera conllevar, destacan la incidencia territorial y ambiental del proyecto, cuestiones que han sido destacadas en un informe elaborado por esta misma asociación, y que se resumen de la siguiente manera:

Desde el punto de vista urbanístico, se destaca la enorme dimensión del complejo, siendo las superficies construidas mínimas, –si se sigue el modelo de casinos que el promotor del negocio tiene en Las Vegas o Macao–, de 300 hectáreas de edificios a las que habría que sumar las cerca de 150 que ocuparían los 3 campos de golf, con edificios de considerable altura, que obligaría a una modificación del Plan General de Ordenación Urbana de Alcorcón, pues la edificabilidad y elevación máxima permitida a día de hoy en dicho Municipio se superaría con creces. Esta situación, como hemos tenido ocasión de comprobar, ha sido solventada por las novedades introducidas al respecto en la Ley autonómica 9/1995, de Medidas de Política Territorial, Suelo y Urbanismo, por la Ley 8/2012, de Medidas Fiscales y Administrativas.

Desde la óptica estrictamente ambiental, destacan los consumos energéticos del proyecto, que hace insostenible el mismo. La demanda energética sería de 947.400.000 KWh/año, lo que equivale a una población de más de seiscientos mil habitantes. A ello habría que sumar el consumo generado por las máquinas tragaperras, que ascendería a más de noventa millones de KWh.

Asimismo, se requerirán importantes dotaciones hídricas. Sólo para los establecimientos hoteleros y los campos de golf serían necesarios 9,5 Hm^3/año, el total del canal ecológico asignado al río Jarama en el Plan Hidrológico vigente.

En lo que se refiere a la generación de residuos, la cifra ascendería a más de 160.000 Tn/año, un incremento de más de un 7,35%, superando en 117,5 toneladas de residuos diarios la capacidad de tratamiento de toda la región. (Página web de Ecologistas en Acción: *www.ecologistasenaccion.org*, mayo de 2012).

6.2. RESIDUOS: OPOSICIÓN DE GRUPOS ECOLOGISTAS Y VECINALES A LA INCINERACIÓN DE RESIDUOS EN MORATA DE TAJUÑA Y CONSTRUCCIÓN DE UNA PLANTA DE TRATAMIENTO DE RESIDUOS URBANOS EN RIVAS VACIAMADRID

Miembros de Ecologistas en Acción Madrid y de la Asociación de Vecinos de Morata de Tajuña solicitan la retirada del proyecto de incineración de residuos que Portland Valderribas tiene previsto realizar en dicha localidad. El objetivo de esta empresa es sustituir el combustible que utiliza para producir cemento (coque y petróleo) por diversos residuos rechazados por las plantas de tratamiento de los mismos.

A juicio de estos colectivos, esta operación produciría emisiones de sustancias tóxicas en un radio de 20 kilómetros y sobre los olivares y viñedos adyacentes. Consideran que el mismo incurre en contradicciones con la normativa vigente y carencias en el estudio de impacto ambiental. A ello hay que añadir un notable incremento en le transporte en camión, lo que conllevaría un aumento considerable de las emisiones de CO_2.

Por otro lado, las asociaciones ARBA, Asociación Ecologista El Jarama El Soto, Ecologistas en Acción, GRAMA, Rivas Airelimpio y Jarama Vivo rechazan la planta de

tratamiento de residuos urbanos que el Ayuntamiento de Rivas Vaciamadrid y Ecohispánica I+D Medioambiental pretenden ubicar en dicho Municipio.

Según estos grupos, el modelo presentado supone un paso atrás en la consecución de una gestión sostenible de los residuos sólidos urbanos, debido a que no incentiva ni la reutilización (no hay separación previa de los mismos, pues todos llegan a la planta mezclados para su posterior triturado y esterilización), ni la reducción, al tiempo que requiere un gran consumo de agua potable (15.000 m^3) y de energía (gastos anuales de 3381 Mwh de gas y 8640 kwh de electricidad). Además, la tecnología que emplea genera lixiviados tóxicos (250Tn) e imposibilita la producción de composta.

Los referidos colectivos denuncian también que la propuesta incumple los objetivos de las directivas europeas sobre residuos, sobre residuos de envases y la legislación básica española de residuos aprobada este mismo año.

6.3. AGUAS: PARALIZACIÓN DE LA PRIVATIZACIÓN DEL CANAL DE ISABEL II Y EL LAMENTABLE ESTADO AMBIENTAL DE LA DENOMINADA «LAGUNA DEL ACEITE»

La tan denostada por los ecologistas y un buen número de ciudadanos (agrupados en la Plataforma contra la Privatización del Canal de Isabel II) operación de privatización del ente público responsable de la gestión del ciclo integral del agua en la Comunidad de Madrid, Canal de Isabel II, parece haberse paralizado por la crisis económica.

Los responsables del Gobierno regional y del propio Canal consideran que las condiciones económicas y la situación de los mercados no son las más adecuadas para lograr la buena rentabilidad con la venta.

No obstante, las bases del futuro negocio ya están jurídicamente definidas. En junio de 2012 se aprobó por el Consejo de Gobierno la constitución de la empresa Canal de Isabel II Gestión, S.A., asumiendo como cometido la prestación de los servicios de abastecimiento, saneamiento y reutilización, incluyendo la atención a los usuarios y la actividad comercial. La nueva sociedad tiene como accionistas a la propia Comunidad madrileña y a los Ayuntamientos de la región. A la primera le corresponde el 80% del capital, mientras que los consistorios que se adhieran tendrán un 20%.

Según informa el diario El Mundo, hasta la fecha, un total de cien Municipios, entre ellos el de Madrid, quieren formar parte de la empresa (los mismos representan un 81,7% de la población madrileña). Los Ayuntamientos gobernados por el PSOE se han mostrado contrarios a la privatización, por lo que hasta ahora no se han adherido al convenio (*www.elmundo.es*, de 30 de mayo de 2012).

Destaca también en esta materia el interés que ha tomado el Parlamento Europeo, a través de la denuncia formulada por diversos colectivos ecologistas, por la situación

ambiental de la denominada laguna del aceite, localizada en Arganda del Rey, dentro del Parque regional del Sureste. Esta balsa almacena más de 40.000 metros cúbicos de hidrocarburos ácidos procedentes de los vertidos realizados por varias empresas durante décadas, y que pone en especial peligro a las aves, muchas de ellas amenazadas.

La Consejería madrileña evitó ya la apertura de una investigación a cargo de la Fiscalía argumentando que iba a extraer el vertido, actuación que, sin embargo, no se ha acometido, pese a que en 2011 la empresa pública GEDESMA, propietaria y gestora de los terrenos, presentó un proyecto de descontaminación que incluía la construcción de una planta de tratamiento, la inertización de los residuos y su confinamiento. Tras las protestas efectuadas al mismo por los ecologistas y los cambios en la empresa y en la estructura de la Consejería de Medio ambiente, el proyecto se desechó y se optó por la extracción de los hidrocarburos y su tratamiento en plantas externas, lo que tampoco se abordó.

Por otro lado, y aprovechando la publicación en octubre de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que condena al Estado español por no haber elaborado a tiempo la mayor parte de los planes hidrológicos de las demarcaciones, diversas organizaciones ecologistas y ciudadanos han solicitado la presentación urgente de un Plan hidrológico para la Demarcación del Tajo que respete los caudales ecológicos y que se someta a un procedimiento de elaboración realmente participativo.

6.4. AIRE: LA PERSISTENTE CONTAMINACIÓN ATMOSFÉRICA Y LA SOLICITUD DE MORATORIA A LA COMISIÓN EUROPEA PARA EL CUMPLIMIENTO DE LOS VALORES MÁXIMOS DE DIÓXIDO DE NITRÓGENO EN DETERMINADOS MUNICIPIOS

Una vez más, como en Informes precedentes, se advierte que la calidad del aire en la Comunidad madrileña supera en muchos casos los límites máximos tolerables para la salud humana previstos en la legislación europea y las recomendaciones fijadas al respecto por la Organización Mundial de la Salud. Al problema del ascenso de los valores de ozono en determinadas zonas, especialmente en el verano, –provocado por la mayor radiación solar de esta época del año y el menor efecto de dispersión de los gases en la atmósfera–, hay que añadir los altos índices de contaminación producidos de manera sistemática por otros contaminantes, como las partículas en suspensión y el dióxido de nitrógeno (NO_2).

Precisamente para este último gas, la Comisión Europea ha aceptado la petición de prórroga presentada por España para el cumplimiento de sus valores límite de contaminación en las zonas denominadas Corredor de El Henares y Urbana Sur (que corresponden a los municipios de Coslada y Leganés) (*www.elpais.es/madrid*, de 8 de enero de 2013).

La posibilidad de aplazar el cumplimiento de estos límites se estableció en la Unión Europea en la última versión de la Directiva de Calidad del Aire (cuya primera

data de 1996), siempre que los Estados miembros demostraran que habían previsto las medidas adecuadas para cumplir con dichos valores antes de 2010 y hubieran aprobado planes de calidad del aire para alcanzar los objetivos propuestos en 2015, todo ello bajo la vigilancia de la alta instancia europea.

Diversa suerte ha corrido, sin embargo, idéntica solicitud de prórroga instada por el Ayuntamiento de Madrid. La denegación por la Comisión europea en este caso se basa en las dudas que le plantea el cumplimiento por parte del consistorio madrileño de los límites máximos previstos para este contaminante por el Plan de Calidad del Aire municipal (2011-2015). La reducción prevista es de 19 microgramos por metro cúbico, cuando sería necesario llegar hasta los 28 microgramos si se quieren alcanzar los objetivos legales.

La inobservancia de las reglas europeas puede derivar en la imposición a España de una sanción económica por cada año de incumplimiento desde que entró en vigor la Directiva de 2010.

7. LISTA DE RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE LA COMUNIDAD DE MADRID

- Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio: Titular: Excmo. Sr. Don: Francisco de Borja Sarasola Jáudenes
- Viceconsejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio: Titular: Ilmo. Sr. D. Luis Asúa Brunt
- D. G. del Medio Ambiente: Titular: Ilmo. Sr. D. Juan José Cerrón Reina
- D. G. de Evaluación Ambiental: Titular: Ilmo. Sr. D. Mariano González Sáez
- D. G. de Urbanismo y Estrategia Territorial: Titular: Ilmo. Sr. D. José Trigueros Rodrigo
- D. G. del Suelo: Titular: Ilmo. Sr. D. José Antonio Martínez Páramo
- Secretaría General Técnica: Titular: Ilma. Sra. Dª. Bárbara Cosculluela Martínez
- Entidades y Organismos Públicos

  Instituto Madrileño de Investigación y Desarrollo Rural, Agrario y Alimentario (IMIDRA).

  Empresa Pública NUEVO ARPEGIO, S.A.

  Empresa Pública GEDESMA, Sociedad Anónima, Gestión y Desarrollo de Medio Ambiente de Madrid

  Fundación para la Investigación y el Desarrollo Ambiental

– Órganos Colegiados

Comité de Agricultura Ecológica.

Comisión de Urbanismo de Madrid.

Comisión del Etiquetado Ecológico.

Comisión Homologación de Trofeos de Caza mayor.

Consejo de Medio Ambiente.

Consejo de Protección y Bienestar Animal.

Consejo Editorial de la Comunidad de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio.

Consejo Regulador de la Denominación de Origen «Vinos de Madrid».

Consejo Regulador de la Indicación Geográfica Protegida «Carne de la Sierra de Guadarrama».

Fundación Arpegio.

Junta de Fomento Pecuario

Jurado Territorial de Expropiación

8. APÉNDICE NORMATIVO, JURISPRUDENCIAL Y BIBLIOGRÁFICO

8.1. NORMATIVA

Leyes:

– Ley 2/2012, de 12 de junio, de Dinamización de la Actividad Comercial en la Comunidad de Madrid (BOCM de 15 de junio de 2012).

– Ley 5/2012, de 20 de diciembre, de viviendas rurales sostenibles (BOCM de 27 de diciembre de 2012).

– Ley 8/2012, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas (BOCM de 29 de diciembre de 2012. Corrección de errores: BOCM de 15 de enero de 2013).

Reglamentos:

– Decreto 33/2012, de 16 de febrero, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio (BOCM de 21 de febrero de 2012)

– Decreto 55/2012, de 15 de marzo, del Consejo de Gobierno, por el que se establece el régimen legal de protección contra la contaminación acústica en la Comunidad de Madrid. (BOCM de 22 de marzo de 2012).

– Decreto 135/2012, de 27 de diciembre, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueban las tarifas máximas de los servicios de aducción, distribución, alcantarillado, depuración y agua reutilizable en el ámbito de la Comunidad de Madrid (BOCM de 28 de diciembre de 2012).

Ordenes y Resoluciones: Principio del formulario

Final del formulario

– Orden 630/2012, de 1 de marzo, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, sobre establecimiento de vedas y regulación especial de la actividad piscícola en los ríos, arroyos y embalses de la Comunidad de Madrid, para el ejercicio de 2012 (BOCM de 14 de marzo de 2012).

– Resolución de 15 de marzo de 2012, de la Dirección General de Evaluación Ambiental, por la que se publican los modelos telemáticos de solicitud correspondientes a diversos procedimientos administrativos (BOCM de 16 de abril de 2012).

– Resolución de 29 de marzo de 2012, de la Dirección General de Medio Ambiente, por la que se declara comarca de emergencia cinegética temporal los términos municipales de Alcorcón, Fuenlabrada, Getafe, Leganés y Móstoles (BOCM de 12 de abril de 2012).

– Orden 936/2012, de 3 de abril, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, por la que se modifican las bases reguladoras aprobadas por la Orden 3363/2010, de 26 de octubre (BOCM de 12 de noviembre de 2010), para la concesión de subvenciones para obras y trabajos de mejora y repoblación forestal en montes de titularidad privada en la Comunidad de Madrid. (BOCM de 11 de mayo de 2012).

– Resolución de 13 de abril de 2012, de la Dirección General de Medio Ambiente, por la que se regula el desarrollo de la campaña oficial de vacunación antirrábica e identificación individual de la población canina, felina y de hurones de la Comunidad de Madrid durante el año 2012 (BOCM de 27 de abril de 2012).

– Resolución de 25 de abril de 2012, de la Dirección General de Evaluación Ambiental, por la que se publica el modelo telemático correspondiente a «Informe de situación del suelo» (BOCM de 11 de mayo de 2012).

– Orden 956/2012, de 10 de mayo, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, por la que se modifica la Orden 1055/2004, de 24 de junio, por la que se regulan las licencias de caza y pesca para el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid. (BOCM de 8 de junio de 2012).

– Orden 1833/2012, de 14 de junio, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, por la que se fijan las limitaciones y épocas hábiles de

caza que regirán durante la temporada 2012-2013. (BOCM de 22 de junio de 2012).

- Orden 2070/2012, de 17 de julio, de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, por la que se aprueba el I Programa de Actuación sobre las zonas vulnerables a la contaminación producida por los nitratos, procedentes de fuentes agrarias designadas en la Comunidad de Madrid. (BOCM de 16 de agosto de 2012).
- Resolución de 5 de diciembre de 2012, de la Dirección General de Medio Ambiente, por la que se adscriben al Régimen de Caza Controlada terrenos pertenecientes al término municipal de Valdemaqueda, propiedad de la Comunidad de Madrid, y del Ayuntamiento de Valdemaqueda (BOCM de 19 de octubre de 2012).

8.2. JURISPRUDENCIA

Sentencias del Tribunal Supremo

- STS de 30 de marzo de 2012 (Rec. Casación 2322/2009)
- STS de 12 de abril de 2012 (Rec. Casación 1478/2009)
- STS de 17 de mayo de 2012 (Rec. Casación 1243/2010)
- STS de 17 de mayo de 2012 (Rec. Casación 102/2010)
- STS de 18 de mayo de 2012 (Rec. Casación 3904/2008)
- STS de 20 de julio de 2012 (Rec. Casación 2016/2009)
- STS de 20 de septiembre de 2012 (Rec. Casación 7089/2010)
- STS de 20 de septiembre de 2012 (Rec. Casación 5349/2010)
- STS de 20 de septiembre de 2012 (Rec. Casación 371/2011)
- STS de 28 de septiembre de 2012 (Rec. Casación 1584/2009)

Sentencias Tribunal Superior de Justicia de Madrid

- St TSJ Madrid 114/2012, de 6 de febrero
- St TSJ Madrid 112/2012, de 14 de febrero
- St TSJ Madrid 188/2012, de 7 de marzo
- St TSJ Madrid 155/2012, de 13 de marzo
- St TSJ Madrid 257/2012, de 28 de marzo
- St TSJ Madrid 284/2012, de 11 de abril

- St TSJ Madrid 333/2012, de 27 de abril
- St TSJ Madrid 456/2012, de 11 de mayo
- St TSJ Madrid 26/2012, de 30 de mayo
- St TSJ Madrid 575/2012, de 30 de mayo
- St TSJ Madrid 604/2012, de 31 de mayo
- St TSJ Madrid 812/2012, de 6 de julio
- St TSJ Madrid 550/2012, de 18 de julio
- St TSJ Madrid 756/2012, de 18 de julio

XXIX

Murcia: la inconstitucionalidad del ajuste de límites de los espacios naturales protegidos

MANUEL FERNÁNDEZ SALMERÓN
Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Murcia

ANTONIO GUTIÉRREZ LLAMAS
Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Murcia

Sumario.–1. TRAYECTORIA, VALORACIÓN GENERAL Y CONFLICTOS AMBIENTALES.–*1.1. La inconstitucionalidad de la disposición adicional octava de la Ley del Suelo Regional.–1.2. La ilegalidad de adscribir a sectores urbanizables, como sistemas generales, suelos de protección específica ambiental.–1.3. Queja por la inactividad administrativa en el cumplimiento de la Directiva Hábitats.–1.4. Daños catastróficos originados por las riadas de otoño en el valle del Guadalentín.*–2. NORMATIVA.–*2.1. Protección de la avifauna frente a instalaciones eléctricas aéreas.–2.2. Plan de inspección ambiental de la actividad industrial.–2.3. Fiscalidad ambiental.–2.4. Supresión de licencia municipal previa en determinadas actividades comerciales.–2.5. El Anteproyecto de Ley de Conservación de la Naturaleza y Biodiversidad de la Región de Murcia.*–3. ORGANIZACIÓN.–4. JURISPRUDENCIA.–*4.1. El ruido: mal endémico del Levante español.–4.2. Ejercicio de la potestad sancionadora frente a gestores de residuos.–4.3. Control judicial sobre la exigencia de Evaluación de Impacto Ambiental en caso de modificación de la instalación o alteración de la actividad: los casos de la mejora de un matadero y de la ampliación de una actividad extractiva.–4.4. Cuestionamiento de la norma aprobatoria de los períodos hábiles de caza para la temporada 2002/2003 y reglamentaciones para la conservación de la fauna silvestre de la Región: problemas procesales suscitados.–4.5. Actividad jurisdiccional en materia de aguas.*–5. APÉNDICE ORGANIZATIVO: LOS RESPONSABLES DE POLÍTICAS AMBIENTALES EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE LA REGIÓN DE MURCIA.–BIBLIOGRAFÍA.

* * *

1. TRAYECTORIA, VALORACIÓN GENERAL Y CONFLICTOS AMBIENTALES

La inactividad administrativa y la falta de impulso gubernamental en los últimos tiempos han propiciado que los acontecimientos más relevantes en este campo

provengan, sin lugar a dudas, de destacadas resoluciones judiciales que han supuesto importantes correctivos a los planes gubernamentales comprometidos en priorizar opciones desarrollistas en los sectores inmobiliario y turístico, a costa de la conservación de espacios naturales, tal como venimos dejando constancia en anteriores ediciones de nuestro *Informe*. En este sentido, resulta de especial interés destacar dos resoluciones de las más altas instancias jurisdiccionales por su especial trascendencia en las políticas ambientales que se han venido implantando en la última década en la Región de Murcia, sin perjuicio de su tratamiento más general y sistemático en el correspondiente capítulo de este volumen.

1.1. LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA DISPOSICIÓN ADICIONAL OCTAVA DE LA LEY DEL SUELO REGIONAL

En primer lugar, hay que alzaprimar la importante sentencia del Tribunal Constitucional 234/2012, de 13 de diciembre, que estima el recurso de inconstitucionalidad núm. 4288/2001, promovido por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Socialista, declarando la inconstitucional y nulidad de la disposición adicional octava de la Ley del Suelo de la Región de Murcia (en su versión vigente del Texto Refundido de la Ley, aprobado mediante Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio). Tal es la magnitud de dicha sentencia constitucional que la resaltamos como el acontecimiento ambiental más relevante del año en la Región de Murcia. Quizá pudiera sorprender que se otorgue tal significación a un pronunciamiento judicial pero tanto el origen del litigio como las consecuencias del mismo sobre las políticas ambientales de Murcia son de gran trascendencia. Baste afirmar que el fallo del Tribunal Constitucional viene a significar una necesaria rectificación de toda la política de espacios naturales protegidos en la Región en la última década, que se fundamentaba en un intento de equiparar la red regional de Espacios Naturales Protegidos con la Red Natura 2000. Esta tendencial equiparación por la que venía apostando el Gobierno regional se plasmó en la falta de impulso de los instrumentos de ordenación y gestión de significativos ENP y, muy especialmente, en la virtual desaparición del Parque Regional Costero-Litoral de Cabo Cope y Puntas de Calnegre, a fin de implementar un macro proyecto turístico-residencial impulsado por el ejecutivo mediante un instrumento de ordenación territorial, la denominada Actuación de Interés Regional (AIR) de Marina de Cope.

Esta equiparación de la red regional de Espacios Naturales Protegidos con la Red Natura 2000 es abiertamente descalificada por el Tribunal Constitucional, que afirma con rotundidad que «las categorías de «espacio natural protegido» y de «lugar de importancia comunitaria» no son equivalentes, aunque pueden llegar a coincidir en un mismo espacio territorial. Una y otra categorías encajan en ámbitos normativos diversos, son fruto de procedimientos de declaración distintos y están sometidas a regímenes jurídicos de distinto alcance, y lo que es más importante, a los efectos que ahora interesan, la declaración de los segundos corresponde a las autoridades euro-

peas, siendo la función de la autoridad nacional la de propuesta, y en tales términos tiene que ser entendido el acuerdo del Consejo de Gobierno de la Región de Murcia al que la disposición que enjuiciamos hace referencia» (F.J. 7º).

A partir de esta clarificación conceptual y del grupo normativo que resulta de aplicación, el Tribunal Constitucional considera que el ajuste de límites de los espacios naturales protegidos a los lugares de importancia comunitaria propuestos por el Gobierno regional, ordenado en la disposición adicional octava de la Ley del Suelo Murciana, incurre en vulneración del principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 CE): «Resulta, en efecto, evidente que la disposición objeto del recurso que nos ocupa suscita confusión o duda generadora en sus destinatarios de una incertidumbre razonablemente insuperable acerca de la conducta exigible para su cumplimiento (…) Del mismo modo que genera incertidumbre sobre sus efectos, que resultan desconocidos toda vez que, a la vista de la disposición recurrida, no se puede siquiera saber si los espacios naturales protegidos en cuestión mantienen, amplían o reducen su ámbito territorial (…) Resulta así que la disposición objeto del presente recurso de inconstitucionalidad genera inseguridad jurídica sobre todos sus destinatarios, lo que supone, dado su ámbito material, generar inseguridad jurídica, en último término, sobre todos los ciudadanos en cuanto a las concretas partes del territorio autonómico acreedoras de protección ambiental, con las consecuencias de todo orden que ello conlleva, en particular en un ámbito en el que está en juego la realización de un bien constitucional como la preservación del medio ambiente ex art. 45 CE» (F.J. 9º). La rotundidad del pronunciamiento constitucional y la claridad de su fundamentación jurídica viene a ratificar el planteamiento crítico de la disposición adicional octava de la Ley del Suelo de la Región de Murcia que, ya tempranamente, se ha sostenido en este Informe, desde su primera entrega referida al periodo 1978-2006 (págs. 792-795), incluso en publicaciones anteriores (*Justicia ecológica y protección del medio ambiente*, Trotta, 2002, pgs. 187-204).

Las reacciones que ha suscitado tan esperada sentencia del Tribunal Constitucional –once años son, sin duda, demasiados para la seguridad jurídica y tan sólo la gravísima crisis económica e inmobiliaria ha posibilitado que la ejecución de la sentencia no encuentre situaciones de facto prácticamente irreversibles– no apuntan un horizonte claro en el marco normativo y en la política autonómica sobre espacios protegidos. Por parte del Gobierno regional se ha intentado transmitir una valoración que minimiza las consecuencias del pronunciamiento del Alto Tribunal al considerar que se trata de defectos puramente formales susceptibles de ser subsanados. Muy en particular, el proyecto estratégico para el ejecutivo de la AIR de Marina de Cope sigue constituyendo una prioridad. Ciertamente, la nulidad de la disposición adicional octava de la Ley del Suelo Regional ha privado de cobertura legal a la AIR de Marina de Cope y, en consecuencia, la Administración regional estudia fórmulas para proceder a una suerte de convalidación legislativa del fallo constitucional.

Quede, al menos, apuntada la situación crítica en la que se encuentra la política regional sobre espacios naturales, pendiente aún, como venimos enfatizando en ante-

riores anualidades de este *Informe*, de ejercer sus títulos competenciales y legislar sobre la materia, adecuándose a la legislación básica estatal. Habrá que estar expectante sobre la tramitación y el devenir del anunciado Anteproyecto de Ley de Conservación de la Naturaleza y Biodiversidad de la Región de Murcia, que pudiera constituir el vehículo normativo para intentar paliar los efectos de la sentencia constitucional 234/2012. En todo caso, habrá que recordar que el Alto Tribunal no consideró el motivo de impugnación basado en la arbitrariedad sustancial de la norma que pretendía la parte recurrente –basándose en que la disposición recurrida operaba una reducción del ámbito de los espacios naturales protegidos que resultaría lesiva del medioambiente– por un *prius* lógico al haber apreciado previamente la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de la norma impugnada.

1.2. LA ILEGALIDAD DE ADSCRIBIR A SECTORES URBANIZABLES, COMO SISTEMAS GENERALES, SUELOS DE PROTECCIÓN ESPECÍFICA AMBIENTAL

Un segundo pronunciamiento jurisdiccional también ha alcanzado notable relevancia, siendo además invocado conjuntamente con la referida sentencia constitucional por las asociaciones ambientalistas. Se trata del Auto del Tribunal Supremo (Sala 3ª, Sección 1ª), de 25 de octubre de 2012, por el que se inadmite el recurso de casación núm. 6215/2011, presentado por la Administración regional contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia 91/2011, de 11 de febrero de 2011. La inadmisión del recurso de casación por el Tribunal Supremo supone la firmeza del fallo recurrido del que se dio amplia noticia en nuestro anterior *Informe* (págs. 736-739), que estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Iniciativa Ciudadana y Profesional para la Defensa Jurídica del Litoral contra las Directrices y Plan de Ordenación Territorial del Litoral de la Región de Murcia (Decreto 57/2004, de 18 de junio) por su disconformidad con la LSRM (artículo 65.1), declarando la nulidad de pleno Derecho de la «Actuación Recomendada» en el Anexo IV de la Normativa, que expresamente establecía «que los nuevos sectores urbanizables colindantes con zonas afectadas por las categorías de Suelo de Protección Paisajística, Suelo de Protección Geomorfológica por pendientes y/o Suelo de Protección de Cauces se incluya una parte de ellas como sistemas generales adscritos con el objetivo de su incorporación al patrimonio público de suelo».

En definitiva, esta resolución judicial implica un importante correctivo a la política generalizada no sólo en la ordenación territorial sino en el planeamiento de muchos municipios de la Región de adscribir a sectores urbanizables como sistemas generales suelos de protección específica ambiental, a fin de incrementar el aprovechamiento urbanístico lucrativo. Como ya denunciamos en el año 2005, en la primera entrega de nuestro *Informe* (págs. 806-807), la política del suelo venía abusando de lo que denominamos «sistemas generales especulativos», que consistían en la técnica de clasificar determinados espacios naturales como sistemas generales de espacios libres, vincula-

dos a sectores de suelo urbanizable en el contorno de ENP. Esta técnica fue introducida por algunos planes generales municipales y ratificada por la reforma de la LSRM, operada por la Ley 2/2004, de modificación parcial (art. 98, b), con consecuencias especulativas y de excesiva presión urbanística, al posibilitar desde su diseño inicial la adquisición de suelo barato, no urbanizable, pero con un sustancioso aprovechamiento transferido a los sectores urbanizables, con la consiguiente sobrecarga del entorno natural.

1.3. QUEJA POR LA INACTIVIDAD ADMINISTRATIVA EN EL CUMPLIMIENTO DE LA DIRECTIVA HÁBITATS

Dentro de los conflictos más recurrentes suscitados en el ámbito regional y que afectan a la inactividad administrativa respecto a la política de espacios naturales, severamente corregida por la jurisprudencia constitucional en los términos comentados *supra*, cabe apuntar la queja formal a la Comisión Europea por incumplimiento de la Directiva 92/43/CEE, así como de los compromisos adquiridos en el contexto de diferentes proyectos LIFE, presentada por la Asociación de Naturalistas del Sureste (ANSE). La organización conservacionista denuncia ante la instancia europea que ninguno de los Lugares de Importancia Comunitaria de la Región cuenta con un Plan de Gestión específico, habiendo eludido la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia las obligaciones que le incumben en virtud de lo dispuesto por el apartado 4 del artículo 4, así como los apartados 1 y 2 del artículo 6, de la Directiva 92/43/CEE, todo ello en relación al plazo que se establece a partir de la Decisión de la Comisión de 19 de julio de 2006, habiendo trascurrido el plazo de seis años establecido por la Directiva Hábitats para adoptar medidas adecuadas de gestión y conservación en los Lugares de Importancia Comunitaria como Planes de Gestión. Para ANSE la inmensa mayoría de los Lugares de Importancia Comunitaria de la Región de Murcia carecen de las medidas de conservación necesarias. Asimismo, para ANSE existe un flagrante incumplimiento de los compromisos adquiridos en diversos proyectos LIFE, dado que la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia recibió fondos comunitarios para la redacción y aprobación de 12 Planes de Gestión de Lugares de Importancia Comunitaria, sin que haya sido aprobado ni uno sólo de ellos, ni tan siquiera hayan sido sometidos a exposición pública.

La Asociación de Naturalistas del Sureste destaca en su queja que los 50 Lugares de Importancia Comunitaria suponen una superficie de 166.604 hectáreas en medio terrestre y 181.029 hectáreas en medio marino, sumando un total de 347.633 hectáreas y que únicamente disponen de un documento de planificación aprobado definitivamente 5 LIC: Parque Regional y LIC (ES0000173) «Sierra Espuña» (1995), Parque Regional y LIC (ES6200001) «Calblanque, Monte de las Cenizas y Peña del Águila» (1995), Parque Regional y LIC (ES0000175) «Salinas y Arenales de San Pedro del Pinatar» (1995), Parque Regional y LIC (ES6200009) «Sierra del Carche» (2003), Parque Regional y LIC (ES6200003) «Sierra de la Pila» (2004). Se han redactado, al

menos, 41 Planes de Gestión de LIC sin que se haya aprobado o sometido a información pública ninguno de ellos. Asimismo, la Unión Europea a través de los fondos LIFE financió la redacción de 12 Planes de Gestión de LIC, sin que se haya aprobado o sometido a información pública ninguno de ellos. Además, destaca ANSE, desde hace 8 años no se aprueba ningún PORN.

1.4. DAÑOS CATASTRÓFICOS ORIGINADOS POR LAS RIADAS DE OTOÑO EN EL VALLE DEL GUADALENTÍN

Un año más hay que dar cuenta de fenómenos naturales que han originado daños catastróficos en la Región de Murcia. Esta vez, se trata de las riadas originadas en el valle del Guadalentín el día 28 de septiembre, con efectos perniciosos en los términos municipales de Lorca y Puerto Lumbreras, que no adquirieron mayores dimensiones habida cuenta la efectividad de la regulación del caudal del río Guadalentín por las obras hidráulicas concebidas para este fin y, especialmente, por el pantano de Puentes. En este sentido, resulta destacable ponderar la importancia en estos episodios de lluvias torrenciales, que caracterizan la climatología del sureste español, de la planificación de las avenidas, destacando la necesidad de reforzar la política hidráulica dirigida a la prevención de catástrofes naturales y a minimizar sus efectos devastadores. En íntima conexión, otra lección que nos deja este acontecimiento natural radica en el impacto recíproco que las grandes infraestructuras viarias pueden llegar a tener sobre los cauces y que, en este caso, produjo el colapso y derrumbe parcial de un viaducto sobre la autovía del Mediterráneo (A-7), en la rambla de Béjar. La concatenación de actuaciones administrativas que pueden coadyuvar al incremento de los riesgos derivados de catástrofes naturales adquiere una nueva faceta en el presente supuesto, en el que se vincula de forma más que verosímil el colapso de los pilares de la obra pública con una extracción excesiva de áridos en la rambla de Béjar en las proximidades del viaducto de la A-7. En este caso, se pone de manifiesto que la actividad autorizante para la extracción de áridos del cauce por parte de la Confederación Hidrográfica del Segura incurrió bien en una falta de previsión, bien en un control inadecuado a posteriori o, quizá, en ambos.

2. NORMATIVA

Como ya venimos ponderando en anteriores anualidades de este *Informe*, una de las consecuencias más significativas del contexto de crisis económica y, particularmente, de las medidas restrictivas del gasto público adoptadas para intentar paliar el déficit de la CARM –uno de los más elevados de las Comunidades Autónomas, en términos relativos– es la paralización de las políticas ambientales y, como efecto directo, que la actividad normativa en este campo se encuentre bajo mínimos. Hasta el punto de ser objeto de denuncia por las organizaciones naturalistas más importantes de la Región (ANSE y Ecologistas en Acción), que se dirigieron por carta al Presi-

dente de la CARM, ya en el mes de febrero, poniendo de manifiesto la situación de lo que calificaron como desmantelamiento de las políticas ambientales en la Región.

Al margen de las habituales y reiterativas disposiciones generales, convocatorias públicas y su reglamentación, de carácter anual, que tienen por objeto ordenar cuestiones como determinados cultivos, actividades de caza y pesca, subvenciones y otras medidas de fomento en el ámbito energético, forestal, agricultura ecológica, desarrollo rural, regadíos, en la reconversión del sector pesquero y otros análogos, puede afirmarse que el impulso de las políticas ambientales ha brillado por su ausencia en las páginas del Boletín Oficial de la Región de Murcia.

2.1. PROTECCIÓN DE LA AVIFAUNA FRENTE A INSTALACIONES ELÉCTRICAS AÉREAS

Como excepción a esta tónica general, y ciertamente con una entidad menor y en cumplimiento de mandatos comunitarios y estatales, cabe reseñar, el Decreto 89/2012, de 28 junio, que establece normas adicionales aplicables a las instalaciones eléctricas aéreas de alta tensión con objeto de proteger la avifauna y atenuar los impactos ambientales, a fin de intentar paliar la grave incidencia que tienen la electrocución y la colisión en tendidos eléctricos sobre las poblaciones de aves, muchas de ellas especies protegidas. En concreto, el grupo más afectado por la electrocución es el de las rapaces, que suelen utilizar los apoyos como posaderos, mientras que otras aves, como las esteparias y/o migratorias gregarias, se ven más afectadas por la colisión con cables de tierra y conductores. Los datos de mortalidad registrados en la Región de Murcia, ya sea por individuos ingresados en el Centro de Recuperación de Fauna Silvestre El Valle, ya sea por estudios específicos realizados por la Dirección General de Medio Ambiente, corroboran estos impactos sobre las aves sedentarias y migratorias de la Región de Murcia.

La aprobación de esta normativa electrotécnica para la protección de la avifauna forma parte de uno de los compromisos adquiridos por la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, al beneficiarse de fondos europeos del Programa LIFE con el proyecto LIFE06NAT/E/000214 «Corrección de Tendidos Eléctricos Peligrosos en Zonas de Especial Protección para las Aves de la Región de Murcia» y, asimismo, se dicta en cumplimiento de las previsiones contenidas en el artículo 31.1 de la Ley 7/1995, de 21 de abril, de la Fauna Silvestre de la Región de Murcia, que establece la necesidad de aprobar normas de carácter técnico-ambiental aplicables a las instalaciones eléctricas de alta y baja tensión que discurran por el territorio de la Comunidad Autónoma con el fin de reducir y eliminar los riesgos para la integridad física y la vida de las aves nidificantes, migradoras o invernantes, así como el efecto barrera y de corte en los hábitats naturales.

El Decreto, en suma, tiene por objeto el desarrollo de la legislación básica del Estado y el establecimiento de normas adicionales de carácter técnico para la protección del medio ambiente, aplicables a las instalaciones eléctricas aéreas de alta tensión

que discurran por el territorio de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, con el fin de reducir los riesgos de electrocución y colisión para la avifauna, así como de atenuar el impacto paisajístico y otros impactos ambientales.

2.2. PLAN DE INSPECCIÓN AMBIENTAL DE LA ACTIVIDAD INDUSTRIAL

Como en ya dimos cuenta en la pasada anualidad para su antecedente inmediato, en cumplimiento de la previsión recogida en el artículo 130 de la Ley 4/2009, de Protección Ambiental Integrada, que establece la necesidad de elaborar planes de inspección ambiental, se aprobó el Plan de Inspección Ambiental de la Actividad Industrial del año 2012, mediante la Orden de la Consejería de Presidencia, de 16 de marzo de 2012, cuyo objetivo básico es comprobar el grado de cumplimiento de la normativa ambiental y de los requisitos impuestos en las autorizaciones ambientales autonómicas de las actividades e instalaciones potencialmente contaminantes, que se encuentren en el ámbito de aplicación de la Ley de Protección Ambiental Integrada y, en su caso, el descubrimiento de las no autorizadas.

2.3. FISCALIDAD AMBIENTAL

En la actual tendencia de incremento de los ingresos tributarios, que caracteriza el contexto económico de la actual crisis económica y las políticas para la consolidación fiscal y la progresiva reducción del déficit público de la Administración regional, la Ley 3/2012, de 24 mayo, de medidas urgentes para el reequilibrio presupuestario, incrementa en un 50 por 100 el tipo de gravamen aplicable al impuesto sobre instalaciones que incidan en el medio ambiente de la Región de Murcia, de cuya introducción en el ordenamiento regional dimos cuenta en la anterior anualidad de este *Informe* (*vid.* pgs. 729-730). En este sentido, el artículo 3 procede a modificar el punto siete del artículo 6 la Ley 7/2011, de medidas fiscales y de fomento económico en la Región de Murcia, fijándose como cuota tributaria el resultado de multiplicar la base imponible por 0,0027 euros.

Por su parte, la Ley 14/2012, de 27 de diciembre, de medidas tributarias, administrativas y de reordenación del sector público regional, pretende incorporar diversas mejoras técnicas en la regulación de los tributos medioambientales. En este sentido, se introducen diversas modificaciones en la redacción de la normativa reguladora del impuesto sobre el almacenamiento o depósito de residuos en la Región de Murcia. Además, como novedad se introduce un régimen de pagos fraccionados a cuenta similar al del resto de tributos medioambientales. Por otra parte, en el canon de saneamiento, la regulación introduce la modificación aprobada por el Consejo de Administración de la Entidad de Saneamiento y Depuración de la Región de Murcia (ESAMUR) para el año 2013, en su sesión celebrada el 2 de octubre de 2012, estableciéndose, con carácter general, para usos domésticos, una cuota de servicio de 33 euros/abonado/año y una cuota de consumo de 0,28 euros/m^3. Para usos no domés-

ticos, la cuota de servicio queda fijada en 35 euros/fuente de suministro/año y la cuota de consumo en 0,38 euros/m³. Asimismo, siempre que pueda acreditarse mediante aparatos medidores del volumen vertido a la red de alcantarillado, se establece una bonificación del 50 por 100 sobre el importe del canon de saneamiento aplicable a aquellos vertidos que se realicen a redes públicas de alcantarillado de aguas no residuales procedentes de actividades de achique o desagüe de sótanos.

2.4. SUPRESIÓN DE LICENCIA MUNICIPAL PREVIA EN DETERMINADAS ACTIVIDADES COMERCIALES

Dentro del marco normativo propiciado por el Real Decreto-Ley 19/2012, de 25 de mayo, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios, que introdujo medidas tendentes a facilitar la actividad del comercio minorista, se ha dictado la Ley 11/2012, de 27 de diciembre, de modificación de la Ley 11/2006, de 22 de diciembre, sobre régimen del comercio minorista de la Región de Murcia. La reforma legislativa pretende, en sintonía con la legislación estatal, eliminar lo que se consideran cargas administrativas que puedan retrasan o paralizan el inicio e implantación de la actividad del pequeño comercio, suprimiendo todos los supuestos de autorización o licencia municipal previa, motivados en la protección del medio ambiente, de la seguridad o de la salud pública, ligados a determinados servicios y actividades industriales o a establecimientos en los que se ejerce el comercio minorista con una superficie útil de exposición y venta al público no superior a 300 metros cuadrados. En este sentido, se dispone que el ejercicio de las actividades comerciales al por menor realizadas en establecimientos de carácter permanente cuya superficie útil de exposición y venta al público no supere los 300 metros, comprendidas en el ámbito de aplicación del Real Decreto-Ley 19/2012, no requerirá autorización o licencia previa por parte de la Administración local. En cambio, se requiere la presentación de la correspondiente declaración responsable del cumplimiento de las previsiones legales establecidas en la normativa vigente y de la documentación técnica que se establezca en la correspondiente ordenanza municipal para el inicio y desarrollo de este tipo de actividades comerciales, así como para la apertura de establecimientos –siempre y cuando no conlleven la realización de obras–, además de los cambios de titularidad. Quedan al margen de este régimen, que exonera de la autorización administrativa previa, las actividades desarrolladas en los mencionados establecimientos que tengan impacto en el patrimonio histórico-artístico en el ámbito autonómico o local, así como en el uso privativo u ocupación de bienes de dominio público estatal, autonómico o local.

En todo caso, a fin de intentar garantizar el cumplimiento de la normativa sectorial aplicable y la defensa de los consumidores mediante controles administrativos a posteriori se establece que la ordenación administrativa que compete a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia no excluye y salvaguarda la que corresponda a otras administraciones públicas en esta materia y, en especial, a los ayuntamientos para dictar ordenanzas y ejercer las potestades administrativas de comprobación, inspección, sanción y, en general, de control que le estén atribuidas por la normativa

sectorial aplicable. Precisamente, ahí reside la clave de la efectividad de una regulación que trasmuta la clásica actividad administrativa autorizante por el control a posteriori, que requiere de un conjunto de medios, técnicas, procedimientos y hábitos de los que adolecen algunas administraciones públicas menores.

2.5. EL ANTEPROYECTO DE LEY DE CONSERVACIÓN DE LA NATURALEZA Y BIODIVERSIDAD DE LA REGIÓN DE MURCIA

En fin, el año ha acabado sin que se impulse la tramitación del Anteproyecto de Ley de Conservación de la Naturaleza y Biodiversidad de la Región de Murcia, presentado el mes de junio por el Director General de Medio Ambiente ante el Consejo Asesor y que ha suscitado críticas contrapuestas. De parte de organizaciones agrarias (COAG) por el temor a tener que retirar miles de hectáreas de tierras de cualquier actividad productiva porque entienden que es excesivamente proteccionista, con la previsión de 62 corredores ecológicos en el anteproyecto de ley, más sus correspondientes bandas de amortiguación y los espacios que también habrá que reservar en los límites de los espacios protegidos. Contrariamente, las organizaciones ecologistas critican el ajuste de los espacios protegidos a la superficie de los Lugares de Importancia Comunitaria, que posteriormente el Tribunal Constitucional en la Sentencia 234/2012 ha declarado inconstitucional, así como la previsión que contempla el anteproyecto de que un espacio natural perdería su protección si no se desarrolla su Plan de Ordenación de Recursos Naturales en un plazo de cinco años desde la publicación del inicio del procedimiento, lo que tendría graves consecuencias en una Administración que, en los últimos años, se caracteriza precisamente por la inactividad en este ámbito.

3. ORGANIZACIÓN

Como ya expusimos en la anterior entrega de este *Informe*, la organización administrativa encargada de ejecutar e impulsar las políticas ambientales ha quedado reducida a una mínima expresión, con una significativa merma de recursos personales y materiales. En este sentido, incide la denuncia de las organizaciones conservacionistas con mayor implantación en la Región de Murcia (ANSE y Ecologistas en Acción) en la carta dirigida al Presidente de la Comunidad, en la denuncian el desmantelamiento de las políticas ambientales, reivindicando una Consejería de Medio Ambiente, con competencias exclusivas en la materia, en lugar de su inclusión en otros departamentos que se han dedicado a facilitar la tramitación de proyectos con un impacto negativo, contribuyendo a un desarrollo más desequilibrado e inestable y una mayor hipoteca para esta generación y las futuras.

En este contexto organizativo, cabe reseñar, en primer término, la reestructuración de la Dirección General de Medio Ambiente, operada por el Decreto 74/2012, de 1 junio, que establece los órganos directivos de la Consejería de Presidencia y que modifica el precedente Decreto 141/2011, de 8 de julio. En concreto, en la Dirección

General de Medio Ambiente se procede a modificar la denominación de la Subdirección General de Protección del Medio, Calidad y Planificación y crear una Subdirección General de Medio Natural, con la pretensión de conseguir un mejor funcionamiento y desarrollo de las diferentes actuaciones a acometer por la citada Dirección. En consecuencia, la Consejería de Presidencia se estructura, además de una Secretaría General y una Vicesecretaría, como órganos directivos generales, en el ámbito de las políticas ambientales, como órgano directivo sectorial en una Dirección General de Medio Ambiente, en cuya estructura orgánica se integran la Subdirección General de Calidad Ambiental y la Subdirección General de Medio Natural.

Asimismo, en el plano de los órganos especializados y de participación, hay que mencionar la Orden de la Consejería de Agricultura y Agua, de 23 julio 2012, por la que se regula el Reglamento de Régimen Interno del Consejo de Agricultura Ecológica de la Región de Murcia, como autoridad encargada de aplicar el sistema de control en el ámbito de la Región de Murcia, a los productos de origen agrario o destinados a la alimentación humana o a la alimentación animal que se vayan a comercializar con indicación a método de producción ecológico. Al referido órgano se le encomiendan, dentro de sus competencias, la defensa de las indicaciones al método de producción ecológica, así como el fomento y control de la calidad de los productos amparados, en el marco de la normativa europea y estatal que regula la producción y etiquetado de los productos ecológicos, la producción agrícola ecológica y su indicación en los productos agrarios y alimenticios.

4. JURISPRUDENCIA

Un año más debemos centrar nuestra atención en la actividad desplegada por los órganos judiciales radicados en la Región de Murcia en aplicación del ordenamiento jurídico tuitivo del medio ambiente. En tal sentido, procede asimismo individualizar los grandes bloques en que puede estructurarse la actividad litigiosa en este ámbito, centrándonos esta vez –como en entregas anteriores– exclusivamente en la contencioso-administrativa, por la lógica razón de que ante ella se residencian los conflictos que tienen su origen en las políticas ambientales con repercusión sobre el territorio de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia. Preliminarmente, conviene destacar un año más la escasa entidad que, con carácter general, presentan las cuestiones abordadas por este orden jurisdiccional –y, en concreto, por el TSJ de Murcia– en materias relacionadas con la protección del medio ambiente. En este sentido, la prudencia ha exigido no adentrarse en el análisis de la mayor parte de los pronunciamientos evacuados, dando cuenta sumariamente a continuación de los más relevantes.

4.1. EL RUIDO: MAL ENDÉMICO DEL LEVANTE ESPAÑOL

En materia de lucha contra la contaminación acústica, cabe destacar la STSJ de 25 de enero (núm. 5/2012), en la que se confirma la dictada en la instancia, por la que

se declaró conforme a Derecho la sanción impuesta a un pub de la localidad de Cieza, consistente en multa de 6.001 euros y clausura de las instalaciones, por la comisión de una infracción tipificada en el artículo 72.2 de la hoy derogada Ley 1/1995 de 8 de marzo, de Protección del Medio Ambiente de la Región de Murcia (LPMARM). Son sin duda llamativamente escasos los conflictos protagonizados por exceso de ruido que acceden a un pronunciamiento judicial contencioso-administrativo de naturaleza colegiada en la Región de Murcia, de modo que no puede dejar de valorarse negativamente esta realidad a la vista del lamentable protagonismo social que las molestias sonoras tienen en grandes partes del territorio nacional, destacando las regiones del levante y sur mediterráneos.

Ello resulta elocuente de la falta de concienciación ciudadana, de la irritante pasividad de las autoridades municipales y, en muchos casos, de una lamentable tolerancia social hacia el ruido, con hondas raíces en una cultura sin duda alegre, festiva y acogedora, pero bulliciosa en extremo y reluctante a los benéficos efectos del silencio e, incluso, a su carácter imprescindible para el desarrollo armónico y productivo de la mayor parte de las actividades humanas, incluyendo, cómo no, el descanso.

La perplejidad es mayor si reparamos en que los conflictos en materia de ruido se reconducen, de ordinario, por la vía preferente y sumaria de protección de los derechos fundamentales (arts. 114 y ss. de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción contencioso-administrativa –LJ-) y, por ello, tienen expedito el acceso al recurso de apelación *ex* artículo 81.2 *b* LJ. Todo ello a partir de la jurisprudencia emanada en la materia por el TEDH, en la cual, ciertamente, ha tenido un destacado protagonismo el Levante español. Así, *López Ostra v. España*, STEDH de 19 de diciembre de 1994; *Moreno Gómez v. España*, STEDH de 16 octubre de 2006 y la más reciente, con origen en Cartagena, *Martínez Martínez v. España*, STEDH de 18 de octubre de 2011, en la que la causa del pleito vuelve a ser la actividad de un local nocturno y en la que, también una vez más, el Tribunal con sede en Estrasburgo recuerda a las autoridades españolas su doctrina y, en concreto, deja patente la sonrojante inercia de los poderes públicos españoles (incluyendo el propio TC, que rechazó el recurso de amparo por carencia de sustancia constitucional), insistiendo en las estrictas obligaciones que les competen en orden a salvaguardar el disfrute del derecho a la intimidad y la inviolabilidad del domicilio en casos de exceso de ruido.

4.2. EJERCICIO DE LA POTESTAD SANCIONADORA FRENTE A GESTORES DE RESIDUOS

En materia de gestión de residuos sólidos urbanos, el TSJ de la Región ha dictado dos sentencias reseñables. La primera es de 24 de febrero (núm. 175/2012). En ella se debate la conformidad a Derecho de la resolución dictada por la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Cehegín, en la que se acordó sancionar a una empresa con 60.101,22 € en concepto de multa, por el desarrollo de la actividad de gestión de residuos agropecuarios sin disponer de la preceptiva licencia, incurriendo así en la comi-

sión de una infracción grave prevista en el artículo 72.2 *f*, en relación con el artículo 72.1 *a*, LPMARM, que fue anulada por el órgano de instancia.

De una interpretación sistemática de los dos preceptos citados, la Sala concluye que la discriminación entre la calificación de la conducta como infracción grave o leve reside en la justificación de la creación de riesgo para las personas, bienes o valores ambientales y su intensidad (art. 72.2 *f* LPMARM) y que en el expediente obraban elementos de juicio suficientes, debidamente motivados, para sustentar la imposición de la sanción por la comisión de una infracción grave: «el desarrollo de la actividad supone descarga en el suelo de lixiviados, además produce evaporación y malos olores que junto con otros factores propios de este tipo de vertido propicia la aparición de vectores de insectos, que entrañan grave riesgo para la salud humana y los recursos naturales», lo que conduce a estimar el recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento.

En cuanto a la segunda sentencia, se trata de un caso de mayor entidad, tanto por el importe de la sanción impuesta como desde la perspectiva de las repercusiones que para el medio ambiente pudieran derivarse de las conductas típicas desplegadas. En efecto, la STSJ de 30 de marzo (núm. 251/2012) confirma la sanción impuesta en 2007 a una empresa gestora de residuos peligrosos (BEFESA), por parte de la Dirección General de Calidad Ambiental de la CARM, consistente en multa de un considerable importe (no obstante, la sentencia consultada induce a confusión al respecto, mencionando dos cantidades: 107.000 y 170.000 euros) y la obligación de reponer la situación alterada a su estado originario, todo ello como consecuencia de la comisión de una infracción tipificada en el artículo 34.3 *a* de la hoy derogada Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos (LR), esto es, «el incumplimiento de las obligaciones impuestas en las autorizaciones».

La parte actora alegó diversos argumentos en defensa de sus posiciones (caducidad de la acción de la Administración para iniciar el procedimiento sancionador; caducidad del expediente; vulneración de los principios de culpabilidad, presunción de inocencia y tipicidad; así como la alegación, alternativa a las anteriores, de errónea tipificación de las infracciones imputadas a la recurrente, proponiendo que la conducta habría debido ser calificada como leve), que fueron progresivamente desestimadas por la Sala, la cual terminó por confirmar las sanciones impuestas.

En realidad, la historia de la conflictividad entre esta empresa y la CARM se remonta a 2002, cuando la Comunidad Autónoma sancionó a la mercantil (entonces con la denominación social de «Tratamientos del Mediterráneo, S.L.», TRADEMED) con la imposición de cuatro multas, por infracción del mismo precepto de la LR (art. 34.3 *a*), al haberse constatado la realización de un almacenamiento de residuos peligrosos, en lugares no autorizados para ello y sin condiciones de seguridad, en las instalaciones que esta sociedad poseía en el cartagenero Valle de Escombreras. Las sanciones, considerablemente elevadas (una primera de 50.253,03 euros; la segunda de 120.202,42 euros y las dos restantes por una suma de 30.050,61 euros cada una)

fueron confirmadas por la STSJ de 24 de marzo de 2006 (núm. 254/2006) y, más tarde, por la STS de 24 de septiembre de 2010 (RJ 2010\ 6755).

4.3. CONTROL JUDICIAL SOBRE LA EXIGENCIA DE EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL EN CASO DE MODIFICACIÓN DE LA INSTALACIÓN O ALTERACIÓN DE LA ACTIVIDAD: LOS CASOS DE LA MEJORA DE UN MATADERO Y DE LA AMPLIACIÓN DE UNA ACTIVIDAD EXTRACTIVA

Como viene siendo habitual, el Tribunal Superior de Justicia de Murcia ha tenido ocasión de examinar la conformidad a Derecho de algunas decisiones administrativas de no sometimiento de proyectos al decisivo expediente de la Evaluación de Impacto Ambiental (EIA). En tal sentido, merecen ser destacados dos pronunciamientos. Por una parte, la STSJ de 15 de junio (núm. 464/2012) realiza el mencionado escrutinio en relación con el proyecto de modificación de actividad de matadero para ganado de abasto con sala de desguace aneja y sistema de depuración de aguas residuales, en el término municipal de Torre-Pacheco.

En este caso, la Sala asume en su integridad la decisión de la Comunidad Autónoma, contenida a su vez en el informe evacuado por la Comisión Técnica de Evaluación de Impacto Ambiental, consistente en no someter al procedimiento de EIA el proyecto controvertido, invocando para ello la ausencia de acreditación por la parte recurrente de elementos que permitan contradecir los extremos del mencionado informe. En éste se señalaba que «el proyecto referenciado, así como el sistema de depuración necesario para su correcto funcionamiento, en base a las motivaciones previstas en el Anexo III de la Ley 6/2001 de Evaluación de Impacto Ambiental, se consideran no sustanciales en cuanto a los probables efectos que se producirán en el Medio Ambiente, por tratarse de proyectos de mejora ambiental de unas instalaciones ya autorizadas, que ocupan escasa superficie en un polígono industrial, por lo que no se afectan áreas de especial interés ecológico, así como no se prevé incremento o generación de nuevos elementos contaminantes. En consecuencia, no deberán realizar el procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental» (F.J. 3º). Partiendo, como se ve, del criterio de sometimiento «caso por caso» a que quedan sujetos los proyectos relacionados en el Anexo III de la mencionada Ley, también por lo que se refiere específicamente a la necesidad de sometimiento al procedimiento de EIA de instalaciones de depuración integradas en otro proyecto, el TSJ concluye, *per relationem* con el meritado informe, que «aquellos tratamientos de depuración de aguas residuales necesarios para la adecuación de los vertidos a la normativa ambiental vigente, que formen parte de un actividad principal existente, que se instalen en el recinto industrial o fuera de él, siendo compatible con el uso de suelo definido en el planeamiento urbanístico, no realizarán procedimiento de Evaluación de Impacto Ambiental, hasta una capacidad de proceso de 10.000 habitantes/equivalentes» (F.J. 5º).

Por otra parte, en el litigio que dio lugar a la STSJ de 10 de febrero (núm. 72/2012) lo directamente atacado fue una resolución de la Dirección General de Industria, Energía y Minas, por la que se otorgaba a una mercantil la concesión directa

para la explotación de dos cuadrículas mineras, para extracción de árido calizo en los términos municipales de Blanca y Abarán. En el marco de esa impugnación, la parte actora invoca, entre otros motivos, la falta de verificación del procedimiento de EIA y la consiguiente ausencia de Declaración de Impacto Ambiental (DIA), como presupuestos para el válido desarrollo de la mencionada actividad extractiva. En tal sentido, la Sala vuelve a hacer suyo el criterio de la Administración Pública de la CARM, de modo que asume el contenido del informe evacuado por el Servicio de Calidad Ambiental de la Administración regional, en el cual se concluye que la actuación en cuestión no estaría sometida al procedimiento de EIA, dado que la concesión directa de explotación de recursos de la Sección C) del artículo 3 de la Ley 22/1973, de 21 de julio, de Minas (LM) se otorgó sobre una cantera de la Sección A), pero que ya había sido autorizada anteriormente, que se encontraba en explotación y respecto de la cual recayó en su momento DIA favorable (F.J. 6º). La Sala confirma este parecer, a pesar de que la parte actora presenta informe de técnico municipal en sentido pretendidamente opuesto, pero que, tras salvar *in extremis* ciertos óbices de orden procesal, parece resultar desvirtuado en el fondo por el Tribunal, apreciando la mencionada prueba según las reglas de la sana crítica.

4.4. CUESTIONAMIENTO DE LA NORMA APROBATORIA DE LOS PERÍODOS HÁBILES DE CAZA PARA LA TEMPORADA 2002/2003 Y REGLAMENTACIONES PARA LA CONSERVACIÓN DE LA FAUNA SILVESTRE DE LA REGIÓN: PROBLEMAS PROCESALES SUSCITADOS

La STSJ de 10 de febrero (núm. 94/2012) examina la impugnación, por parte de la Sociedad Española de Ornitología, de la Orden de la Consejería de Agricultura y Medio Ambiente, de 29 de abril de 2002, sobre periodos hábiles de caza para la temporada 2002-2003 y reglamentaciones para la conservación de la fauna silvestre de la Región de Murcia. Aunque de eficacia muy limitada, por lo que seguidamente se verá, el supuesto y lo que en él se ventila no dejan de presentar perfiles ciertamente interesantes desde la perspectiva jurídica. Así, el primer hito que debe afrontar la Sala es la declaración de inadmisión del recurso, con fundamento en la falta de suficiente acreditación de la representación procesal de la parte actora. En tal sentido y contra su propio criterio, la Sala admite que la STS de 12 de julio de 2010 (RJ 2010\ 6186) había casado su anterior STSJ de 25 de noviembre de 2005 (núm. 898/2005), con idéntico objeto y entre las mismas partes, con fundamento en el excesivo rigorismo en la apreciación de tal óbice procesal y que, en consecuencia, la admisión a trámite del recurso y la emisión de un pronunciamiento sobre el fondo eran en este caso obligadas.

En cuanto al fondo del asunto debatido, la parte actora invocó como motivo de invalidez de la disposición recurrida el hecho de que en la misma se contemplara como susceptible de caza una especie, el *estornino negro*, que no venía recogida en el Anexo de la Directiva 79/409/CEE del Consejo, de 2 de abril de 1979, relativa a la conservación de las aves silvestres (Directiva de Aves). Como bien expone el órgano

jurisdiccional, dicha Directiva fue traspuesta al ordenamiento jurídico español por la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre (LENFFS), que permitía que se pudieran incluir como objeto de caza especies que no estuvieran catalogadas (art. 33). Al amparo de sus competencias en materia ambiental y otras, la Ley 1/1995, de 8 de marzo, de protección del medio ambiente de la Región de Murcia (como también antes el propio poder normativo del Estado, a través del Anexo I del Real Decreto 1095/1989, de 8 de septiembre, por el que se declaran las especies objeto de caza y pesca y se establecen normas para su protección) consideró a esta especie como susceptible de apropiación cinegética.

Ciertamente, más tarde cambió la redacción de ese apartado primero del artículo 33 LENFFS y, en virtud de tal modificación, salvo que se tratara de especies catalogadas o de especies *prohibidas* por la Unión Europea, correspondía a las Comunidades Autónomas determinar las susceptibles de caza en sus respectivos territorios. Pero el cambio entraba en vigor el 1 de enero de 2003 y, en cumplimiento del mismo, la CARM había aprobado ya una nueva orden excluyendo la especie controvertida de la actividad de caza y, en consecuencia, derogando, en este punto y para el resto del año 2003, la disposición impugnada.

La segunda de las censuras de fondo avanzadas contra la orden recurrida consistía en que la misma autorizaba la caza en época de celo, reproducción o crianza de ciertas especies (codornices, palomas torcaces y bravías y tórtolas comunes) y de otras especies migratorias cuando regresan a sus lugares de cría (zorzales y estorninos). En cuanto al primer asunto, la Sala señala que la Comunidad Autónoma distingue entre «celo» y «migración prenupcial», siendo sólo en el primero de los períodos, no en el segundo, durante el que está prohibida la caza. En cuanto a la previsión de una media veda sobre las especies señaladas coincidente con el período reproductivo, durante el cual regresan a sus lugares de cría, la Sala dirime la cuestión mediante la valoración de las pruebas documentales aportadas por las partes, concluyendo que «en la Región de Murcia las fechas de media veda no coinciden con el periodo reproductor» (F.J. 4º).

El último de los reproches que la asociación actora alega frente a la disposición recurrida consiste en que la misma autoriza la caza de aves fringílidas (jilguero y pardillo), cuando lo cierto es que las mismas no están contempladas en el Anexo II de la Directiva de Aves y, en consecuencia, su caza y captura tan sólo es posible si se acude al régimen de excepciones. Tras una nueva valoración de la documental aportada, la Sala concluye que se cumplían los requisitos previstos en los artículos 7 de la Directiva de Aves y 28 LENFFS para que la Comunidad Autónoma haya previsto tal excepción.

4.5. ACTIVIDAD JURISDICCIONAL EN MATERIA DE AGUAS

La tónica que hemos seguido en la práctica totalidad de las entregas de este informe ha sido la de poner de manifiesto la llamativa corrección que, aun con

oscilaciones, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia ha venido aplicando, año tras año, al ejercicio de la potestad sancionadora por parte de la CHS, de ordinario por no acreditar suficientemente la comisión de la infracción por parte del sujeto sancionado. Pues bien, aunque un año más debe traerse a colación este fenómeno, pues el mismo ha vuelto a reproducirse, es de rigor añadir que viene experimentando un progresivo descenso, pudiendo afirmarse que en la presente anualidad su alcance adquiere unos términos más que razonables. Conviene, además, a estos efectos, distinguir entre los supuestos de anulación total de la sanción impuesta por no concurrir la acreditación de algunos de los requisitos legales de la responsabilidad sancionadora y aquellos otros en los que el pronunciamiento judicial opera simples correcciones sobre una resolución administrativa esencialmente conforme a Derecho, conduciendo ello a una estimación parcial del recurso contencioso-administrativo. Nos centramos en primer lugar en estos últimos casos.

La STSJ de 26 de marzo (núm. 305/2012) anula parcialmente la sanción impuesta al actor, consistente en 3.000 euros de multa, con obligación de clausurar el pozo y de elevar la maquinaria de extracción en el plazo de 5 días, con apercibimiento de ejecución subsidiaria a su costa, por la realización de un pozo de sondeo para la extracción de aguas subterráneas sin la correspondiente autorización, en el término municipal de Fuente Álamo. Se trata pues de la infracción prevista en el artículo 116.3 *h* de la Ley de Aguas (LA), Texto Refundido aprobado por Real Decreto legislativo 1/2001, de 20 de julio («La apertura de pozos y la instalación en los mismos de instrumentos para la extracción de aguas subterráneas sin disponer previamente de concesión o autorización del Organismo de cuenca para la extracción de las aguas»). El demandante en este proceso fue el empresario que ejecutó las obras por encargó del promotor de las mismas y al que se impuso una sanción pecuniaria individual en concepto de ejecuciones varias de la misma naturaleza, al amparo de lo dispuesto en el último párrafo del mencionado artículo 116.3 LA. No obstante, se extendió asimismo al demandante ejecutor la obligación de clausurar el sondeo y de elevar la maquinaria de extracción en el plazo de 5 días, con apercibimiento de ejecución subsidiaria a su costa, deber que se anuló y dejó sin efecto por irrazonable, dado que «el cumplimiento de tal obligación no depende de su voluntad sino de la de este último (la persona dueña de la finca) que evidentemente puede impedirle su cumplimiento, supuesto en el que por otro lado no es lógico, exigirle el pago del coste de la ejecución subsidiaria llevada a cabo por la Administración» (F.J. 3º). *Vid.* en idénticos términos la STSJ de 26 de abril (núm. 414/2012).

En el proceso que dio lugar a la STSJ de 23 de marzo (289/2012) se impugnó la resolución por la que se impone a la parte actora una multa de 5.800 euros, por haber realizado un vertido de aguas residuales dentro del cauce público, procedentes de su industria. De entre todos los motivos alegados por la demandante en defensa de sus posiciones (irregularidad de la toma de muestras; falta de tipicidad; falta de conside-

ración de cauce público o aguas continentales en el lugar donde se produce el vertido; falta de valor probatorio de los hechos consignados en el acta e infracción del principio de proporcionalidad), la Sala acoge únicamente este último, lo que conduce a una reducción del importe de la sanción por falta de motivación del efectivamente impuesto, argumentando que «la imposición de una sanción de multa de 5.800 euros siendo la máxima prevista para las infracciones leves la de 6.010,12 euros, a juicio de esta Sala resulta desproporcionada, teniendo en cuenta que no ha sido motivada en los actos impugnados. Se dice que el actor fue denunciado a los 5 días por hechos similares, sin que esta circunstancia pueda ser tenida en cuenta en ese procedimiento, ya que se trata de hechos posteriores y además se ignoran las consecuencias que finalmente se derivaron de esa denuncia. Tampoco está acreditada la comisión de una infracción continuada a la que se alude por el Sr. Abogado del Estado. Por lo tanto, dividiendo en tres partes la cuantía máxima de la sanción de multa prevista para las infracciones leves, procede imponer la sanción dentro del grado mínimo, rebajando la multa impuesta a 2.000 euros» (F.J. 3º).

La STSJ de 26 de marzo (núm. 337/2012) enjuicia una sanción de 2.500 euros por realización de trabajos en zona de policía fluvial sin autorización administrativa y se ordena la reposición del terreno a su anterior estado. En este caso, nuevamente, la Sala opera una reducción del importe de la multa impuesta con fundamento en una vulneración del principio de proporcionalidad, al constatarse judicialmente la inexistencia plena entre la conducta efectivamente desarrollada por el demandante (remoción de maleza y de dos o tres árboles secos; talado e inutilizado de árboles y vegetación muerta, tales como olmos, saucos y zarzales, con la única intención del adecentamiento del terreno) y los hechos denunciados (tala de vegetación y árboles vivos, con afectación a una escollera), de manera que la afección de la conducta, que efectivamente concurrió, no fue tal y como se hizo constar en el expediente, derivándose de la documental aportada que su entidad era mucho menor. Ello conduce a una reducción de la sanción a 1.000 euros, con anulación de la orden de reposición del terreno a su anterior estado.

Pasamos a examinar los casos que propiamente hemos venido denominando «correctivos», esto es, que han conllevado la anulación total de la sanción impuesta por infracción de algunos de los principios legales esenciales de la responsabilidad sancionadora, cuyo número ha sido en 2012 muy exiguo. Así, en la STSJ de 28 de junio (núm. 667/2012) se enjuicia la conformidad a Derecho de una sanción de 3.000 euros de multa, impuesta por la CHS, por la comisión de una infracción leve prevista en los artículos 116.3 *g*, en relación con el 61 LA y con el artículo 315 *j* del Reglamento de Dominio Público Hidráulico (RDPH), aprobado mediante Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, por haber derivado aguas para zonas autorizadas a otras zonas no regables que se encuentran colindantes a la misma, en el cauce de una rambla sita en el término municipal de Mula, sin disponer de la preceptiva autorización administrativa.

Sin embargo, en el juicio quedó acreditado que la actora había almacenado agua perteneciente a una Comunidad de Regantes en un embalse situado, en efecto, fuera de su perímetro de riego, cuando lo que en verdad constituye infracción es el hecho de regar en zonas distintas a las autorizadas, no en cambio el simple almacenamiento en balsas que, situadas fuera o dentro de la zona regable, se aplicarán en su momento en la zona de riego. Ello conduce a la anulación de la sanción por falta de tipicidad.

Por último, la STSJ de 17 de febrero (núm. 138/2012) enjuicia la sanción impuesta al Ayuntamiento de Santomera por importe de 6.100 euros, por la comisión de una infracción tipificada en el artículo 116.3 *f* LA, en relación con el artículo 316 *g* RDPH, consistente en haber incumplido los límites de vertido en los cauces comprendidos en el Grupo de Calidad Tercero del vertido de aguas residuales procedentes de la EDAR de los núcleos de población de Santomera.

La Sala estima en el fondo el recurso del consistorio, en base a dos argumentos. En primer lugar, sostiene que, en garantía del derecho de defensa, la toma de muestras debió hacerse llegar en tiempo y forma al Ayuntamiento. Por el contrario, dicha se comunicó «a través del fax […] tal comunicación no fue notificada al Ayuntamiento de una forma fehaciente que permita tener constancia de su recepción por el mismo (art. 59. 1 de la Ley 30/92). Como viene señalando esta Sala el medio utilizado no permite tener constancia fehaciente de que el documento remitido llegara realmente a conocimiento de la Corporación interesada, ni tampoco permite conocer la persona que lo recepcionó, ni si estaba habilitada legalmente al efecto, ni, en definitiva, si lo hizo llegar a su destinatario. Los documentos sin sellar ni firmar que obran en el expediente denominados reporte de actividad', en los que figuran como resultado OK', resultan insuficientes al efecto (así lo tiene declarado la Sala en sus sentencias 120/2005, de 25 de febrero y 805/2008, de 26 de septiembre, resolviendo casos muy similares al presente). En consecuencia procede concluir que existe un defecto formal en el expediente sancionador que tiene la suficiente entidad para invalidar los actos impugnados por haber causado indefensión a la Corporación recurrente (art. 24 C.E.), al suponer que no se le dio la oportunidad de oponer al análisis realizado un análisis contradictorio» (F.J. 3º).

En segundo lugar, el Tribunal señala que la tasación de los daños ocasionados al dominio público es esencial de cara a acreditar el alcance de la comisión del tipo recogido en el artículo 116 *f* LA (realizar «vertidos que puedan deteriorar la calidad del agua o las condiciones de desagüe del cauce receptor, efectuados sin contar con la autorización correspondiente»), así como para graduar adecuadamente la sanción a imponer en base a lo dispuesto en el artículo 117 LA. Por el contrario, en el caso enjuiciado, «no figura en el expediente dicha tasación, ni el perito que la realiza, ni su titulación, ni su firma. Solamente al folio 2 aparece un anejo para el cálculo que llega a conclusión de que el volumen de vertido medio diario es de 1.451,0 m3. (teniendo en cuenta que entre las dos tomas de muestras transcurrieron 12 días y que el volumen anual de vertido es de 529.622 m3.) pero no la tasación de los daños» (F.J. 4º). Todo ello conduce a la anulación de la sanción impuesta.

5. APÉNDICE ORGANIZATIVO: LOS RESPONSABLES DE POLÍTICAS AMBIENTALES EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE LA REGIÓN DE MURCIA

- **Consejería de Presidencia** (*creación*: Decreto de la Presidencia 16/1999, de 13 de julio; *estructura*: Decreto 74/2012, de 1 junio):
  - Consejero: Manuel Campos Sánchez (*nombramiento*: Decreto de la Presidencia 13/2011, de 27 de junio);
  - Dirección general de medio ambiente: Amador López García;
  - Dirección general de seguridad ciudadana y emergencias: Luis Gestoso de Miguel.
- **Consejería de Agricultura y Agua** (*creación*: Decreto 60/2004, de 28 de junio; *estructura*: Decreto 143/2011, de 8 de julio):
  - Consejero: Antonio Cerdá Cerdá (*nombramiento*: Decreto de la Presidencia 15/2011, de 27 de junio);
  - Dirección general del agua: Joaquín Griñán García;
  - Dirección general de regadíos y desarrollo rural: Julio Antonio Bernal Fontes;
  - Entidad regional de saneamiento y depuración de aguas residuales de la región de Murcia (ESAMUR): (*creación*: Ley 3/2000, de 12 de julio): Manuel Albacete Carreira (Gerente);
  - Ente público del agua de la región de Murcia (*creación*: Ley 4/2005, de 14 junio): José Manuel Ferrer Cánovas (Gerente).
- **Consejería de Obras Públicas y Ordenación del Territorio** (*creación*: Decreto de la Presidencia 26/2008, de 25 de septiembre; *estructura*: Decreto 144/2011, de 8 de julio):
  - Consejero: Antonio Sevilla Recio (*nombramiento*: Decreto de la Presidencia 14/2011, de 27 de junio)
  - Dirección general de territorio y vivienda: María Yolanda Muñoz Gómez;
  - Dirección general de transportes y puertos: Antonio Sergio Sánchez-Solís de Querol.
- **Consejería de Universidades, Empresa e Investigación** (*creación*: Decreto de la Presidencia 26/2008, de 25 de septiembre; *estructura*: Decreto 147/2011, de 8 de julio):
  - Consejero: José Ballesta Germán (*nombramiento*: Decreto de la Presidencia 19/2011, de 27 de junio)
  - Dirección general de industria, energía y minas: Pedro JIménez Mompeán;

– Fundación agencia de gestión de energía de la región de Murcia: Teodoro García Egea (Director-Gerente).

BIBLIOGRAFÍA

Esteve Selma, M. A.; Martínez Paz, J. M. y Soro Mateo, B. (Eds.), *Los Espacios Naturales Protegidos de la Región de Murcia: Estudio de casos desde una Perspectiva Interdisciplinar*, Editum, Murcia, 2012.

Esteve Selma, M. A., Martínez Paz, J. M. y Soro Mateo, B. (Eds.), *Análisis ecológico, económico y jurídico de la red de espacios naturales en la Región de Murcia*, Editum, Murcia, 2012.

Gutiérrez Llamas, A., *Retos jurídicos y ambientales en la ordenación del litoral: El caso de la Región de Murcia*, Editorial Académica Española, Saarbrücken, 2012.

NAvarro Caballero, T.M., «Cuestiones jurídico-ambientales de la reutilización de las aguas regeneradas», en Embid Irujo, A. (Dir.), *Agua y Ciudades*, Civitas, Madrid, 2012, pgs. 389-425.

XXX

Navarra: nuevas responsabilidades de los titulares de los cotos de caza

José Francisco Alenza García
Profesor Titular de Derecho AdministratFivo, Universidad Pública de Navarra

Sumario.–1. Trayectoria y valoración general.–2. Legislación.–*2.1. La modificación del Reglamento de caza como principal novedad normativa.–2.2. Otras disposiciones ambientales de carácter sectorial.*–A. Espacios naturales y montes.–B. Fauna y flora.–C. Ruido.–3. Organización: el nuevo departamento de desarrollo rural, medio ambiente y administración local.–4. Ejecución.–*4.1. Inspección y sanciones ambientales.*–A. Inspección ambiental.–B. Sanciones ambientales.–*4.2. Información ambiental.–4.3. Planes y programas.*–5. Jurisprudencia ambiental.–*5.1. Descripción general.–5.2. Ampliación de Central Térmica sin aplicación de la regla del alejamiento de los 2000 metros prevista en el derogado RAMINP.–5.3. Sanciones ambientales por extracción de gravas.–5.4. Sanciones ambientales en materia de caza. En particular, la responsabilidad de los titulares de los cotos cinegéticos.*–6. Problemas.–7. Apéndice informativo.–*7.1. Lista de responsables de la política ambiental de la Comunidad Foral.–7.2. Leyes Forales y Decretos Forales.–7.3. Órdenes Forales y otras Resoluciones.–7.4. Jurisprudencia.*–Bibliografía.

* * *

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

La política ambiental navarra en el año 2012 sigue, desgraciadamente, sin salir de la parálisis de los últimos años. Parálisis que es achacable a diversos factores: crisis económica, concentración de los esfuerzos gubernamentales en ámbitos económicos y sociales, falta de iniciativa de los responsables políticos, etc. Pero hay uno que está adquiriendo excesiva importancia: el cambio organizativo. La legislatura se iniciaba con una importante reestructuración departamental que situó al órgano ambiental en el macrodepartamento: el Departamento de Desarrollo Rural, Industria, Empleo y Medio Ambiente. La ruptura del Gobierno de coalición (UPN-PSOE) ha supuesto

este año una nueva estructuración de las áreas de Gobierno que ha llevado al órgano ambiental al nuevo Departamento de Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local. Es evidente que estos continuos cambios en la organización en nada favorece el diseño y la aplicación de un política ambiental coherente y efectiva.

Ante la ausencia de iniciativas ambientales relevantes, destaca este año 2012 la definición, normativa y jurisprudencial, de las responsabilidades de los titulares de los cotos de caza. Por un lado, la modificación del Reglamento de Caza ha supuesto el desarrollo normativo de las previsiones legales sobre el guarderío de caza. La obligatoriedad de la contratación de un guarda de caza para los cotos ha encontrado una gran resistencia y ha generado una agitada controversia entre los implicados. Por otro lado, se han dictado varias sentencias sobre sanciones impuestas a titulares de cotos de caza que se han pronunciado sobre el fundamento de la responsabilidad de dichos titulares, aclarando que no se trata de una responsabilidad por la realización material de actuaciones ilegales, ni cabe excluirla por la intervención de terceros. Se trata de una responsabilidad por hechos propios derivada del incumplimiento de los deberes que la normativa de caza impone a los titulares de los cotos.

Esta coincidencia temporal del desarrollo reglamentario de los deberes de los titulares de los cotos de caza y de la jurisprudencia recaída sobre sanciones impuestas a dichos sujetos explica el título de la crónica de este año que, por lo demás, presenta muy pocas actuaciones de interés.

2. LEGISLACIÓN

2.1. LA MODIFICACIÓN DEL REGLAMENTO DE CAZA COMO PRINCIPAL NOVEDAD NORMATIVA

El Reglamento de Caza y Pesca de Navarra se modificó mediante el Decreto Foral 7/2012, de 1 de febrero. Se han introducido 21 modificaciones en el articulado y se refieren a aspectos muy variados: la obtención de la licencia de caza por residentes en otras Comunidades Autónomas donde aún no se ha implantado el examen del cazador; la superficie mínima que deben mantener los acotados locales; los deberes del titular del coto; la introducción de medidas eficaces para la prevención de daños; la gestión de los permisos especiales que pueden concederse desde los acotados; lo relativo a los precintos para su colocación en las piezas de caza mayor abatidas y algunas otras cuestiones similares.

Probablemente, la novedad más significativa que ha sido el desarrollo del sistema de guarderío de caza que previsto en el artículo 51 de la Ley Foral de Caza. Con la modificación reglamentaria quedan establecidos los requisitos para acceder a la condición de Guarda de Caza y se establecen sus funciones. Entre ellas se encuentran el control de poblaciones cinegéticas, el manejo de daños, el control de depredadores, y ser el enlace entre la administración, los cazadores y los agricultores.

Pues bien, el artículo 8.2 del Reglamento establece como un deber nuevo del titular del coto cuando éste sea responsable de su gestión, el «dotar al coto de la vigilancia suficiente para proteger la caza, de acuerdo con el Plan de Ordenación Cinegética». Y se precisa que la «vigilancia mínima que deberá establecerse será la equivalente a la de un guarda a dedicación plena por cada 15.000 hectáreas en la zona sur de caza, y por cada 25.000 hectáreas en la zona norte de caza, tal y como quedan establecidas estas zonas en el presente Reglamento». Además se establece que el Guarda de Caza que realice la vigilancia «no podrá ser socio de la Asociación de cazadores adjudicataria del Coto de Caza ni cazar en el acotado en el que desempeñe su función. Podrá desempeñar otras tareas de vigilancia dentro del término o términos municipales que incluyan al acotado siempre que el tiempo destinado a la caza cumpla con los mínimos de vigilancia establecidos en función de la superficie del acotado».

La obligación de contratar a los Guardas de Caza ha sido muy polémica y contestada por parte del sector cinegético. Las asociaciones de cazadores consideran que el coste de dicha contratación puede suponer la inviabilidad económica de muchas sociedades de cazadores (cfr. el Manifiesto cinegético de las asociaciones de cazadores de 37 pueblos la Burunda, Ergoiena, Arakil-Barranca y Valle de Ollo, asociados en 10 cotos en la *Revista Adecana* núm. 55 de septiembre de 2012). Tras haberse sucedido varias moratorias, la obligación será efectiva a partir del 31 de enero de 2013, aunque se anuncian movilizaciones y se mantiene la petición de modificar los supuestos en los que la contratación del guarderío de caza es obligatorio o dejando que sean las entidades locales las que determinen dicha obligación. Por otro lado, la Asociación de Guardas de Caza denuncia la pasividad de la Administración ante el incumplimiento –patente y anunciado– de las previsiones normativas. A su vez, el Departamento de Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local anuncia que se estudiará una nueva modificación del Reglamento de Caza.

2.2. OTRAS DISPOSICIONES AMBIENTALES DE CARÁCTER SECTORIAL

A. Espacios naturales y montes

En esta materia lo más relevante que ha sucedido en el año 2012 ha sido la desestimación del recurso de inconstitucionalidad contra la Ley Foral 16/2000, de 29 de diciembre, de modificación de la Ley Foral 10/1999, de 6 de abril, por la que se declara Parque Natural las Bardenas Reales de Navarra (STC 82/2012, de 18 de abril). Dicha Ley Foral había ampliado la extensión del Parque Natural incluyendo la zona destinada al polígono de tiro (declarado de interés para la Defensa Nacional), aunque supeditando su efectividad a la conclusión del uso de la zona como polígono de tiro. A esta sentencia me referiré con mayor detalle en el apartado relativo a la jurisprudencia.

En cuanto a las novedades normativas, cabe decir que la configuración de la Red Natura 2000 se vio reavivada en los primeros meses del 2012 con el proceso de conversión de 3 LICs en Zonas de Especial Conservación. La aprobación de los nuevos espacios se produjo a finales de 2011 y vieron la luz en el BON de 30 de enero de 2012. Las nuevas ZEC fueron designadas mediante tres Decretos Forales se aprobaron el mismo día. Fueron los siguientes:

– Decreto Foral 244/2011, de 14 de diciembre, por el que se designa el Lugar de Importancia Comunitaria denominado «Larra-Aztaparreta» como Zona Especial de Conservación y se aprueba su Plan de Gestión.

– Decreto Foral 243/2011, de 14 de diciembre, por el que se designa el Lugar de Importancia Comunitaria denominado «Larrondo-Lakartxela» como Zona Especial de Conservación y se aprueba su Plan de Gestión.

– Decreto Foral 242/2011, de 14 de diciembre, por el que se designa el Lugar de Importancia Comunitaria denominado «Sierra de Arrigorrieta y Peña Ezkaurre» como Zona Especial de Conservación y se aprueba su Plan de Gestión.

En relación con los montes, se ha aprobado la anual regulación del uso del fuego en suelo no urbanizable y por la que se establecen medidas de prevención de incendios forestales en Navarra (Orden Foral 8/2012, de 3 de julio). Además, se ha modificado ligeramente el régimen de ayudas para las actividades forestales tanto el de las promovidas por las entidades locales (Orden Foral 118/2012, de 13 de marzo), como el de las promovidas por agentes o asociaciones privados (Orden Foral 119/2012, de 2 de marzo).

B. Fauna y flora

En este ámbito tan solo cabe reseñar las anuales normas reguladoras de las vedas de caza (Orden Foral 303/2012, de 8 de junio) y de la pesca (Orden Foral 89/2012, de 27 de febrero).

C. Ruido

A pesar de la vetusta normativa foral sobre ruido no se han aprobado disposiciones normativas en este sector, ni se prevé para el futuro la elaboración de una norma de desarrollo de la legislación europea y estatal sobre ruido.

Lo que cabe reseñar es la aprobación, a finales de año, del segundo Mapa Estratégico de Ruido de la Aglomeración Urbana de la Comarca de Pamplona, correspondiente a la segunda fase de aplicación de la Directiva 2002/49/CE, de 25 de junio de 2002, sobre evaluación y gestión del ruido ambiental (aprobado mediante Resolución 1120/2012, de 13 de noviembre, del Director General de Medio Ambiente y Agua).

3. ORGANIZACIÓN: EL NUEVO DEPARTAMENTO DE DESARROLLO RURAL, MEDIO AMBIENTE Y ADMINISTRACIÓN LOCAL

En la crónica del año pasado, daba noticia de la renovada estructura departamental de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra resultante de las elecciones de mayo de 2011. Tras esas elecciones se formó un Gobierno en coalición entre los dos partidos más votados UPN y PSN-PSOE. Por razones de ahorro, el Gobierno se vio obligado a reducir el número de Departamentos (pasando de 12 a 8), que lógicamente incrementaban las materias de su competencia. El Departamento que asumió las competencias de protección y conservación del medio ambiente fue el Departamento de Desarrollo Rural, Industria, Empleo y Medio Ambiente.

Pues bien, a mediados de junio de 2012 se produjo la ruptura del Gobierno de coalición. El vicepresidente primero, Roberto Jiménez, fue destituido por la Presidenta del Gobierno como consecuencia de la deslealtad con el Gobierno apreciada por la Presidenta Barcina. Los restantes Consejeros del PSN-PSOE dimitieron de sus cargos, lo que obligó a una reestructuración completa del Gobierno y de los Departamentos de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra.

La nueva estructura departamental de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra (aprobada por el Decreto Foral 11/2012, de 22 de junio de la Presidenta de la CF de Navarra 11/2012) ha modificado sustancialmente la organización ambiental de Navarra al crearse el Departamento de Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local, como nuevo órgano ambiental que asume las competencias en materia de protección y conservación del medio ambiente.

La estructura básica de dicho Departamento de Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local (establecida por el Decreto Foral 29/2012) mantiene (junto con otras tres Direcciones Generales: de Agricultura y Ganadería; de Desarrollo Rural; y de Administración Local), la Dirección General Medio Ambiente y Agua como el órgano con competencias en materia de conservación y protección del medio ambiente y los recursos hídricos.

Esa Dirección General de Medio Ambiente y Agua se estructura en tres Servicios:

a) Servicio de Calidad Ambiental. Cuenta con cuatro secciones: Sección de Prevención de la Contaminación; Sección de Inspección, Calidad del aire y Cambio Climático; Sección de Evaluación Ambiental; y Sección de Residuos.

b) Servicio de Conservación de la Biodiversidad. Está integrado por cinco secciones: Sección de Hábitats; Sección de Gestión Forestal; Sección de Planificación y Ayudas; Sección de Caza y Pesca; y Sección de Guarderío.

c) Servicio del Agua. Se estructura en cuatro secciones: Sección de Recursos Hídricos; Sección de Restauración de Riberas y Obras Hidráulicas; Sección de Información y Educación Ambiental; Sección de Medio Ambiente Urbano.

La nueva reestructuración departamental significa que el órgano ambiental sigue unido al de Desarrollo Rural y se separa del de Industria y Empleo para unirse al de Administración Local. Es demasiado prematuro hacer una valoración de esta modificación. Pero lo que sí cabe apreciar es que la modificación ha sido consecuencia de la crisis de gobierno y no como resultado de una reflexión sobre la (corta) experiencia de la estructura anterior.

También cabe señalar que, por el momento, la actuación más relevante de este nuevo Departamento ha sido el proyecto de modificación de la legislación de régimen local y de un nuevo mapa local. Es decir, que la actividad de los primeros meses de este Departamento ha estado centrada en el área local más que en la medioambiental. Tiempo habrá para comprobar si durante el resto de la legislatura cambia o se fortalece esta orientación.

4. EJECUCIÓN

En este apartado me voy a referir a tres cuestiones: en primer lugar, las actuaciones de inspección y los expedientes sancionadores; en segundo lugar, las actuaciones en materia de información ambiental; y, finalmente, los planes ambientales.

4.1. INSPECCIÓN Y SANCIONES AMBIENTALES

A. Inspección ambiental

El Programa de Inspección Ambiental de la Actividad Industrial de la Comunidad Foral de Navarra y Programa de Inspecciones para el año 2012 fue aprobado por la Orden Foral 117/2012, de 13 de marzo, de la Consejera de Desarrollo Rural, Industria, Empleo y Medio Ambiente.

En su exposición de motivos, el Programa explica el marco legal de la inspección ambiental, los antecedentes, los recursos del Programa y otros aspectos generales. Resulta especialmente interesante los datos que ofrece de las inspecciones realizadas desde el año 2004. Esa evolución permite constatar una tendencia a la baja en las inspecciones practicadas. El año más intenso fue el 2007 en el que se practicaron 316 inspecciones. Desde entonces el número ha ido descendiendo hasta las 205 inspecciones y las 206 que se practicaron en los años 2010 y 2011.

También se realiza una valoración del grado de cumplimiento del Programa del 2011, resultando que el número total de inspecciones realizadas respecto a las previstas ha mejorado notablemente, alcanzando el 82% (frente al 67% del año anterior).

Para el 2011 el Programa prevé la realización de 165 actividades de inspección: 145 programadas (frente a las 141 del año anterior) y 20 inspecciones no programadas a cualquier tipo de instalación, en respuesta a denuncias o quejas o para comprobar la ejecución de medidas requeridas tras la realización de inspecciones programadas.

B. Sanciones ambientales

Las denuncias que han dado lugar a procedimientos sancionadores en el año 2012 han sido 86. Se ha producido un notable descenso respecto de los años anteriores, siendo el año en el que menos procedimientos se han instruido desde el año 2007 (311 en 2011; 240 en 2010, 273 en 2009, 308 en 2008 y 348 en 2007). La razón de este descenso es debida, no tanto a un mayor celo en el cumplimiento de la legislación ambiental, sino que la encomienda que los últimos años se venía haciendo a la empresa pública ambiental (en la actualidad denominada Gestión Ambiental de Navarra, S. A.) para la tramitación de expedientes sancionadores no se ha podido mantener por razones de ajuste presupuestario.

Otra circunstancia especial de este año es que por primera vez el sector con más expedientes sancionadores ha sido el de medio ambiente industrial o calidad ambiental, frente al del medio ambiente natural. Concretamente, se han distribuido de la siguiente manera:

- Medio ambiente natural: 29 denuncias. Los sectores que incluye son caza (12 denuncias), pesca (8), montes (6) y fauna y flora (3).
- Medio ambiente industrial o calidad ambiental: 57 denuncias. En aplicación de la LFIPA (incumplimiento condiciones autorización, carecer de autorización o licencia, etc.) se tramitaron 35 denuncias y por residuos 22 (por incorrecta gestión, gestión de residuos sin autorización o abandono de residuos).

4.2. INFORMACIÓN AMBIENTAL

En el año 2012 han descendido el número de solicitudes de información (546 frente a las 701 del 2011), aunque se mantiene en un número elevado en comparación con años anteriores (252 en 2010; 228 en 2009; 340 en 2008; 652 de 2007 y 703 en 2006).

Como todos los años, el tema por el que más se ha preguntado ha sido el de fauna y flora aunque ha descendido bastante respecto del año anterior (de 139 a 75). Se ha mantenido el interés por los residuos que ocupa el segundo lugar (61 solicitudes). A continuación vienen los temas de gestión forestal (53), evaluación de impacto ambiental (43), caza y pesca (48) y agua (43). El resto de temas sobre los que se han presentado solicitudes de información han sido: calidad del aire, IPPC, LIC, legislación, ruido, suelos, vías pecuarias, vertidos, agenda local 21 y otros varios.

Por último, cabe señalar que en aplicación de las previsiones de la Ley 27/2006 de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente, en el año 2012 se publicó el Informe anual sobre medio ambiente 2011 en la página web del Gobierno de Navarra[1]. En el informe es muy poco valorativo. Se limita a aportar algunos indicadores, pero sin términos comparativos genera-

1. *http://www.navarra.es/home_es/Temas/Medio+Ambiente/Informe+de+estado.*

les. También se echa en falta un resumen o evaluación sintética tal y como se ofrecía en anteriores informes.

4.3. PLANES Y PROGRAMAS

En este año no se han aprobado planes o programas ambientales.

5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL

5.1. DESCRIPCIÓN GENERAL

Para la Comunidad Foral de Navarra la sentencia más trascedente del 2012 ha sido la STC 82/2012, de 18 de abril, que ha desestimado el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno, contra la Ley Foral 16/2000, de 29 de diciembre, de modificación de la Ley Foral 10/1999, de 6 de abril, por la que se declara Parque Natural las Bardenas Reales de Navarra. Como ya he señalado, el problema constitucional radicaba en que la Ley Foral cuestionada amplía la extensión del Parque Natural para incluir una zona que ha estado destinada a polígono de tiro desde 1951 y que ha sido declarada de interés para la Defensa Nacional mediante el Real Decreto 1943/2000.

La sentencia tras apreciar que existe una situación de concurrencia competencial en el mismo espacio físico (competencia estatal de Defensa Nacional y competencia navarra sobre espacios naturales), afirma la indudable prevalencia de la competencia estatal. Y a continuación añanaliza si la ampliación del Parque Natural ha transgrede o enerva el efectivo ejercicio de las competencias estatales. Y la sentencia concluye que no se produce esa vulneración porque las previsiones de la Ley Foral solo entrarían en vigor cuando la zona en cuestión cambie de uso. Esa carencia de vigor impositivo inmediato de la Ley Foral supone que no hay invasión de las competencias estatales y al no impedir la continuidad del uso de la zona como polígono de tiro, se respeta la prevalencia de la competencia estatal (F. J. 5º). Tampoco se considera inconstitucional la Ley Foral por el hecho de que la declaración del espacio natural no hubiera sido precedida por la aprobación del correspondiente PORN, pues existen razones que justifican su aplazamiento que, además, se hacen constar expresamente en la Ley Foral. Cabe señalar, también, que la sentencia cuenta con dos votos particulares discrepantes que, por distintas razones, consideran que debiera haberse declarado la inconstitucionalidad de la Ley Foral.

En cuanto a la jurisprudencia ambiental referida a Navarra durante el año 2012 en materia ambiental debe reconocerse que no ha sido especialmente relevante. Muchas de ellas se resuelven por cuestiones meramente formales o probatorias, por lo que (aparte del breve resumen que consta en el Apéndice informativo de este capítulo), me limitaré a referirme a las que considero de mayor interés. En primer lugar, me referiré a una sentencia (otra más) sobre ampliación de una Central Térmica. En segundo lugar, me referiré a sentencias sobre materia sancionadora que este año han recaído sobre dos concretos sectores: las actividades mineras y las actividades cinegéticas.

5.2. AMPLIACIÓN DE CENTRAL TÉRMICA SIN APLICACIÓN DE LA REGLA DEL ALEJAMIENTO DE LOS 2000 METROS PREVISTA EN EL DEROGADO RAMINP

La instalación y ampliación de las centrales térmicas de Castejón han venido generando una larga serie de sentencias a la que se ha unido la STSJ de Navarra de 27 de septiembre de 2012.

Esas sentencias –analizadas en anteriores crónicas– vinieron a sostener la invalidez de las autorizaciones de las centrales térmicas por la inaplicación de la regla de 2000 metros de alejamiento de los núcleos de población establecida en el RAMINP. Siguiendo doctrina del Tribunal Supremo se consideró que se trataba de una norma ambiental preconstitucional de carácter básico que no había sido desplazada por la legislación foral. La nueva legislación foral (Ley Foral 4/2005, de Intervención para la Protección Ambiental) y la nueva legislación estatal (Ley 34/2007, de Calidad del Aire y Protección de la Atmósfera) desplazaron y derogaron respectivamente dicha regla. Y conforme a la nueva situación legal se procedió a cursar nuevos procedimientos autorizatorios. Esta sentencia se ocupa de la impugnación por una asociación vecinal del Proyecto Sectorial de Incidencia Supramunicipal para la instalación de un segundo grupo en la central de ciclo combinado. Dos motivos fundamentales se esgrimieron por el recurrente.

En el primer motivo de oposición se afirma que con el PSIS se pretende eludir el cumplimiento del fallo de la STSJ de 12 de junio de 2008. La sentencia recuerda que el marco legal vigente en aquella sentencia ha sido modificado y advierte que es evidente que el RAMINP «estaba derogado en Navarra en el momento de iniciarse el expediente para la aprobación del PSIS objeto de la demanda que ahora se examina. Pues bien, procede la desestimación de este motivo de impugnación porque la ley no impide al peticionario la solicitud de una nueva tramitación del PSIS al amparo de un cambio legislativo general producido en el ámbito estatal y foral». La solicitud ha sido resuelta conforme al nuevo régimen legal y por ello «no se puede entender que la Administración esté, con el Acuerdo recurrido, intentando eludir el cumplimiento del fallo de la sentencia vulnerándose así el art. 103 de la Ley de la Jurisdicción contenciosa».

El segundo motivo de impugnación se basa en los aspectos ambientales del Proyecto: se afirma que el PSIS carece de evaluación ambiental estratégica y que no se han valorado alternativas técnicas. La sentencia rechaza este argumento al recordar que el PSIS tiene una naturaleza urbanística y su objeto es «regular la implantación territorial de infraestructuras o instalaciones del sistema de transportes, hidráulicas, de gestión medioambiental, energéticas, de telecomunicación y cualesquiera otras análogas, cuya incidencia trascienda por su magnitud, importancia o sus especiales características, al municipio o municipios sobre los que se asienten (…). Las alegaciones (deficiencias) que señala el demandante no son predicables del PSIS que nos ocupa con la naturaleza y contenido expuesto y recogido en su normativa reguladora, sino de la autorización ambiental integrada o, en su caso, de la declaración de

impacto medioambiental. Que se sepa, esta última no ha sido objeto de recurso contencioso administrativo alguno, por lo que procede la desestimación de este motivo de impugnación».

No obstante, a pesar de considerar que la falta de consideración de alternativas excede del objeto del proceso, «a mayor abundamiento» (sic) afirma en su f. j. 7º, que al tratarse de una central cuya construcción se inició antes de la Ley 16/2002 de prevención y control integrados de la contaminación y, por ello, no era exigible la consideración de alternativas de localización en la tramitación de la autorización ambiental integrada. Además, concluye que «la ubicación del Grupo II de la central en el Polígono Industrial de Castejón, al lado del Grupo I supone ventajas desde el punto de vista de la economía y también ventajas ecológicas y medioambientales que se tuvieron en cuenta en los sucesivos actos administrativos que autorizaban la construcción, y así se desprende de las resoluciones administrativas dictadas por las distintas administraciones con competencias en la materia».

5.3. SANCIONES AMBIENTALES POR EXTRACCIÓN DE GRAVAS

En 2012 han recaído dos sentencias en esta materia, una anulando la sanción y otra confirmándola.

En la primera sentencia de 4 de enero de 2012 (del Juzgado contencioso-administrativo núm. 1, de 4 de enero de 2012) se anuló una sanción impuesta por la realización de extracción y acopio de tratamiento de áridos careciendo de las preceptivas licencias ambientales, de actividad y apertura, por incurrir en la infracción tipificada en el artículo 75.1, a) de la Ley Foral 4/2005, de 22 de marzo. La resolución sancionadora advertía que, aun cuando se probara que no había extracción, sino sólo tratamiento, las licencias eran igualmente necesarias. Los hechos por los que se inició el procedimiento sancionador eran «el funcionamiento de la explotación de gravas en la zona denunciada sin las correspondientes autorizaciones ambientales (licencia de actividad)». Sin embargo, la resolución sancionadora se impuso porque se estaban llevando a cabo, de un lado, labores de extracción y, de otro, de acopio y tratamiento de áridos. Ese cambio de calificación jurídica de los hechos –sin haber dado audiencia al imputado– es el que a juicio de la sentencia determina la nulidad de la sanción. Entiende la sentencia que el concepto «explotación» (o extracción) no engloba las «labores de tratamiento», pues eso es lo que se deduce de los términos empleados por la legislación minera. A la vista de la prueba, se considera acreditado que las máquinas que el denunciado tenían en las parcelas no eran de extracción, sino de tratamiento del material. Por lo tanto, «no cabe que en el pliego de cargos se impute la extracción de áridos sin licencia y posteriormente se sancione por la extracción y el tratamiento cuando ha quedado acreditado que no se efectuaron labores de extracción». Esa mutación de la calificación de los hechos produjo indefensión y vulneración de los derechos de defensa del imputado. Y por ello se anuló la sanción impuesta.

La segunda sentencia de 19 de enero de 2012 (del Juzgado contencioso-administrativo núm. 1 de Pamplona) se ocupó de la validez de una sanción por la extracción de gravas sin las preceptivas licencias ambientales. Hubo una primera sanción, impuesta por Resolución del Director General de Medio Ambiente y Agua consistente en una multa de 50000 euros. Posteriormente, se inica otro expediente sancionador por parte del Departamento de Innovación, Empresa y Empleo por infracción de la Ley de Minas, que terminó con la imposición de dos sanciones de 6000 euros. La sentencia explica que el principio que impide la doble sanción por unos mismos hechos exige que se produzca una triple identidad: de sujetos, de hechos y de su fundamento. En el presente caso, considera que no existe identidad de «fundamento». La primera sanción se impone por una infracción tipificada en la Ley Foral de Intervención para la Protección Ambiental. El bien jurídico protegido por esa norma es la conservación y restauración del medio ambiente. La otra sanción, impuesta en aplicación de la Ley de Minas que exige autorización para el aprovechamiento de los recursos mineros atiende a una finalidad completamente distintas como es la ordenación de los recursos mineros de España. La sentencia considera que «la normativa que incorpora esas infracciones y las sanciona responde a títulos competenciales diferentes, en virtud justamente de su diferente naturaleza sustantiva y otorgados a entes territoriales distintos. Es por ello que no se puede apreciar el principio *no bis in idem*, con lo cual procede concluir que la actuación administrativa es conforme a Derecho y se ha de confirmar».

5.4. SANCIONES AMBIENTALES EN MATERIA DE CAZA. EN PARTICULAR, LA RESPONSABILIDAD DE LOS TITULARES DE LOS COTOS CINEGÉTICOS

Las sentencias dictadas en materia de caza abordan distintos aspectos del régimen sancionador a las que me referiré por separado

a) *Responsabilidad del titular del coto de caza.* Ha sido el asunto sobre el que más sentencias han recaído y las que presentan mayor interés al aclarar el fundamento de la imputación a los titulares de los cotos de caza. Ese fundamento radica en el incumplimiento de los deberes que la normativa de caza impone a los titulares de los cotos. Por tanto, su responsabilidad no radica en la realización material y directa de los hechos sancionados, ni cabe excluirla por la intervención o la realización material de las infracciones por parte de otros sujetos.

En este sentido, la STSJ de Navarra de 29 de marzo de 2012 señaló que la responsabilidad del titular del aprovechamiento cinegético del coto no deriva de ser el autor material y directo del hecho sancionado sino del incumplimiento de las obligaciones de los artículos 21 (organización y correcta ejecución de las actividades cinegéticas) y 59 (incumplimiento de las medidas de control obligatorias) de la Ley Foral de Caza y Pesca.

Otras sentencias (SSTSJ de Navarra de 30 de mayo y de 31 de mayo de 2012) afirmaron que «la responsabilidad del titular del coto lo es por hechos propios (incum-

plimiento de sus deberes aun a título de simple inobservancia)». De modo que la «responsabilidad de un Ayuntamiento como titular de un coto de caza no queda eximida ni atenuada por la intervención de otros sujetos (identificados o no) en la infracción cuando a aquel le sea achacable algún incumplimiento infractor. «La responsabilidad del titular del coto lo es por hechos propios (incumplimiento de sus deberes aun a título de simple inobservancia)». Se recuerdan otras sentencias en las que se recoge esta doctrina (SSTSJ de Navarra de 19 de enero de 2009, de 28 de octubre de 2008) y se concluye que «constando la omisión de la diligencia que el titular del coto debe desplegar en relación al mismo es evidente la comisión de la infracción sancionada (falta de vigilancia del coto para evitar tales actos, negligente gestión del aprovechamiento cinegético en el coto…)».

b) *Culpabilidad de los cazadores por desconocimiento de cazar en lugar no autorizado y por la realización de labores preparatorias de la caza.* Falta de culpabilidad de los sancionados fue alegada en la STSJ de Navarra de 29 de mayo de 2012. Afirmaban los recurrentes que no concurría culpabilidad en ellos porque actuaron con la convicción de que el coto tenía la oportuna autorización. Una convicción que nació de la invitación que les había formulado el titular del coto y de que fueran acompañados por un guarda. Además consideraban que la presencia de los Policías Forales equivalía a una autorización. A ello se une que los sancionados eran ajenos a la titularidad del coto y su gestión, siendo los titulares del mismo los responsables de obtener las preceptivas autorizaciones. Sin embargo, la sentencia rechazó que existiera un error de prohibición «ni mucho menos invencible»: una mínima diligencia exige que los cazadores exijan la acreditación de la autorización del coto que les permite cazar. Además, advierte la sentencia que «no se sanciona por no haber obtenido la autorización (que a los demandantes no correspondía) sino por cazar en los términos sancionados sin desplegar la mínima diligencia que todo cazador debe tener cuando participa en acto de caza (principio de responsabilidad personal de la sanción)». En la misma sentencia se rechazó la alegación de que los sancionados no estaban cazando cuando fueron abordados por la Policía Foral, sino en labores preparatorias, porque «la ejecución de actos preparatorios de la caza se consideran acción de cazar, así lo expresa el artículo 5 de la Ley Foral 17/2005».

c) *Sanción de suspensión que no tiene tipificada su duración.* La sanción de suspensión de la actividad cinegética no tiene fijado plazo en la ley. Se alegó por los recurrentes vulneración del principio de tipicidad por la imposición de una sanción de un año de suspensión de la caza. Para la SSTSJ de Navarra de 30 de mayo de 2012 no existe irregularidad alguna en la sanción. Recuerda jurisprudencia anterior en la que se afirma que «la ley prevé con precisión la acción típica (infracción) y la consecuencia sancionadora (sanción) sin que el hecho de que no se establezca plazo mínimo/máximo para la sanción de suspensión temporal constituya infracción de aquel principio de tipicidad por cuanto que reiteramos que la infracción y la sanción está regulada en sus elementos esenciales estructurales. El hecho dde que no se establezca plazo no supone vulneración constitucional (ATC núm. 284/2006, de 19 de

julio) ni legal alguna por cuanto que sus elementos estructurales están legalmente previstos (en lo que aquí interesa: carácter temporal de la suspensión) y en todo caso tal carácter temporal previsto legalmente está sujeto en su conexión con el principio de proporcionalidad de la sanción que lo especifica en el caso concreto. Así hay que añadir que el principio de proporcionalidad de la sanción ínsito en la naturaleza de toda sanción y prevista normativamente con carácter general en el artículo 131 LRJyPAC tampoco ha sido vulnerado puesto que la sanción de 1 año de suspensión se reputa proporcionada a los hechos sancionados».

d) *Cuestiones probatorias.* En relación con la prueba se han tratado dos cuestiones distintas:

– El valor probatorio de las denuncias de la Policía Foral. En la STSJ de Navarra de 29 de mayo de 2012 se afirma que «la denuncia goza de presunción de certeza/veracidad y valor probatorio, salvo prueba en contrario respecto de los hechos reflejados en las mismas. La denuncia detalla pormenorizadamente los hechos y por ello considera la sentencia que existe prueba de cargo suficiente en el expediente administrativo habiéndose destruido la presunción de inocencia de manera concluyente, sin que la prueba desplegada por el demandante desvirtúe la prueba de cargo obrante en el expediente».

– De la prueba indiciaria se ocupó la STSJ de Navarra de 29 de marzo de 2012. Ante el argumento del recurrente de que no existen pruebas directas de los hechos sancionados, la sentencia explica que en nuestro ordenamiento está admitida la prueba de presunciones «que permite tener por demostrado un hecho a través de la prueba de otro con el guarda una relación precisa y directa según las reglas del criterio humano (…) las presunciones dispensan de la prueba cuando el indicio haya quedado establecido». En la infracción consistente en la repoblación del coto con perdices de granja la sentencia destaca que concurren dos indicios: «la existencia del jaulón con abundantes plumas de perdiz en su interior y el hallazgo de una banda de perdices en las inmediaciones que se comportan como las de granja, no huyendo de las personas».

6. PROBLEMAS

Los asuntos problemáticos señalados en otras ocasiones no han desaparecido. Sigue habiendo una permanente oposición al funcionamiento y ampliación de las Centrales Térmicas de Castejón, así como a la autorización para la incineración de residuos en una planta cementera de Cementos Pórtland en Olazagutía. La jurisprudencia que cada año va recayendo sobre la primera cuestión (como ha podido comprobarse en la última sentencia comentada en este mismo capítulo) sigue confirmando la legalidad de las centrales térmicas. La segunda cuestión está pendiente de que se resuelvan judicialmente los recursos planteados contra la modificación de su autorización ambiental integrada.

En cuanto a la implantación de la cantera de magnesitas en una zona de especial conservación (Monte Alduide) no se han producido novedades significativas en el plano jurídico.

En este año 2012 se añaden dos nuevas cuestiones problemáticas. Por un lado, está siendo polémica la recogida de residuos según el método del «puerta a puerta» en la Mancomunidad de la Sakana. Por otro lado, debe destacarse la resistencia que –como ya he señalado en el apartado 2.A de este capítulo– se está planteando al cumplimiento efectivo del nuevo Reglamento de Caza en relación con la obligatoriedad impuesta a los cotos de contar con un Guarda de Caza.

7. APÉNDICE INFORMATIVO

7.1. LISTA DE RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE LA COMUNIDAD FORAL

Consejero de Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local: José Javier Esparza Abaurrea.

Dirección General de Medio Ambiente y Agua: Andrés Eciolaza Carballo.

Director del Servicio de Calidad Ambiental: Pedro Zuazo Onagoitia.

Director del Servicio de Conservación de la Biodiversidad: Enrique Eraso Centelles.

Director del Servicio del Agua: César Pérez Martín.

Secretaría General Técnica: Pilar Álvarez Asiáin.

Jefe de Sección del Régimen Jurídico de Medio Ambiente y Agua: Félix Armendáriz Martínez.

7.2. LEYES FORALES Y DECRETOS FORALES

– Decreto Foral 244/2011, de 14 de diciembre, por el que se designa el Lugar de Importancia Comunitaria denominado «Larra-Aztaparreta» como Zona Especial de Conservación y se aprueba su Plan de Gestión (BON núm. 20, de 30 de enero de 2012) Texto completo.

– Decreto Foral 243/2011, de 14 de diciembre, por el que se designa el Lugar de Importancia Comunitaria denominado «Larrondo-Lakartxela» como Zona Especial de Conservación y se aprueba su Plan de Gestión (BON núm. 20, de 30 de enero de 2012)

– Decreto Foral 242/2011, de 14 de diciembre, por el que se designa el Lugar de Importancia Comunitaria denominado «Sierra de Arrigorrieta y Peña Ezkau-

rre» como Zona Especial de Conservación y se aprueba su Plan de Gestión (BON núm. 20, de 30 de enero de 2012).

– Decreto Foral 7/2012, de 1 de febrero, por el que se modifica el Reglamento para el desarrollo y ejecución de la Ley Foral 17/2005, de 22 de diciembre, de Caza y Pesca de Navarra, aprobado por Decreto Foral 48/2007, de 11 de junio. (BON núm. 34, de 17 de febrero de 2012)

– Decreto Foral de la Presidenta de la Comunidad Foral de Navarra 11/2012, de 22 de junio, por el que se establece la estructura departamental de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra (BON núm. 121, de 23 de junio de 2012).

– Decreto Foral 29/2012, de 27 de junio, por el que se determina la estructura básica del Departamento de Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local (BON núm. 130, de 4 de julio de 2012).

– Decreto Foral 70/2012, de 25 de julio, por el que se establece la estructura orgánica del Departamento de Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local (BON núm. 150, de 31 de julio de 2012).

7.3. ÓRDENES FORALES Y OTRAS RESOLUCIONES

– Orden Foral 89/2012, de 27 de febrero, de la Consejera de Desarrollo Rural, Industria, Empleo y Medio Ambiente, por la que se establece la normativa específica que regirá la pesca en Navarra durante el año 2012, incluyendo determinadas medidas de control de poblaciones de especies exóticas invasoras (BON núm. 47, de 7 de marzo de 2012).

– Orden Foral 119/2012, de 2 de marzo, de la Consejera de Desarrollo Rural, Industria, Empleo y Medio Ambiente, por la que se modifica del Consejero de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Vivienda, que establece un régimen de ayudas para las actividades forestales promovidas por agentes o asociaciones privados en el período 2007-2013 (BON núm. 65, de 3 de abril de 2012).

– Orden Foral 117/2012, de 13 de marzo, de la Consejera de Desarrollo Rural, Industria, Empleo y Medio Ambiente, por la que se aprueba el Programa de Inspección Ambiental de la Actividad Industrial de la Comunidad Foral de Navarra y Programa de Inspecciones para el año 2012 (BON núm. 84, de 4 de mayo de 2012).

– Orden Foral 118/2012, de 13 de marzo, de la Consejera de Desarrollo Rural, Industria, Empleo y Medio Ambiente, por la que se modifica la Orden Foral 317/2007, del Consejero de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio y Vivienda, que establece un régimen de ayudas para las actividades forestales

promovidas por entidades locales en el marco del Programa de Desarrollo Rural 2007-2013 (BON núm. 65, de 3 de abril de 2012).

- Orden Foral 256/2012, de 15 de mayo, de la Consejera de Desarrollo Rural, Industria, Empleo y Medio Ambiente, por la que se ordena la adopción de medidas excepcionales para paliar los efectos de la sequía (BON núm. 99, de 25 de mayo de 2012).
- Orden Foral 303/2012, de 8 de junio, de la Consejera de Desarrollo Rural, Industria, Empleo y Medio Ambiente, por la que se aprueba la disposición general de vedas de caza para la campaña 2012-2013 (BON núm. 125, de 28 de junio de 2012).
- Orden Foral 8/2012, de 3 de julio, del Consejero de Desarrollo Rural, Medio Ambiente y Administración Local, por la que se regula el uso del fuego en suelo no urbanizable y se establecen medidas de prevención de incendios forestales en Navarra (BON núm. 137, de 12 de julio de 2012).
- Resolución 1120/2012, de 13 de noviembre, del Director General de Medio Ambiente y Agua por la que se aprueba el segundo Mapa Estratégico de Ruido de la Aglomeración Urbana de la Comarca de Pamplona, correspondiente a la segunda fase de aplicación de la Directiva 2002/49/CE, de 25 de junio de 2002, sobre evaluación y gestión del ruido ambiental (BON núm. 244, de 17 de diciembre de 2012).

7.4. JURISPRUDENCIA

a) Sentencia del Tribunal Constitucional

STC 82/2012, de 18 de abril, en el recurso de inconstitucionalidad núm. 2054-2001, interpuesto por el Presidente del Gobierno, representado por el Abogado del Estado, contra la Ley Foral 16/2000, de 29 de diciembre, de modificación de la Ley Foral 10/1999, de 6 de abril, por la que se declara Parque Natural las Bardenas Reales de Navarra.

b) Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Navarra (Sala de lo contencioso-administrativo).

STSJ de Navarra de 20 de marzo de 2012, ponente A. Rubio Pérez. Anulación de sanción por notificación defectuosa del acuerdo de inicio del procedimiento sancionador.

STSJ de Navarra de 4 de abril de 2012, ponente F. J. Pueyo Calleja. Desestimación de recurso contra autorización de aprovechamiento forestal por fundamentarse en cuestiones de propiedad.

STSJ de Navarra de 29 de marzo de 2012, ponente A. Rubio Pérez: responsabilidad del titular de un coto de caza privado no por ser el autor material de las infracciones sino por el incumplimiento de sus deberes legales. Prueba de presunciones.

STSJ de Navarra de 29 de mayo de 2012, ponente F. J. Pueyo Calleja: responsabilidad de un Ayuntamiento como titular de un aprovechamiento cinegético no por ser el autor material de las infracciones sino por el incumplimiento de sus deberes legales. La denuncia goza de presunción de certeza/veracidad y valor probatorio.

STSJ de Navarra de 29 de mayo de 2012, ponente F. J. Pueyo Calleja: sanciones en materia de caza. Inadmisibilidad del recurso contencioso por extemporáneo.

STSJ de Navarra de 29 de mayo de 2012, ponente F. J. Pueyo Calleja: sanciones por cazar en época de veda y el empleo para la caza sin autorización de medios prohibidos. Inexistencia de error de prohibición: una mínima diligencia exige que los cazadores exijan la acreditación de la autorización del coto. La ejecución de actos preparatorios de la caza se consideran acción de cazar.

STSJ de Navarra de 30 de mayo de 2012, ponente F. J. Pueyo Calleja: responsabilidad del titular de un coto de caza no afectada por la intervención de otros sujetos. Tipicidad y proporcionalidad de la sanción de suspensión de la actividad cinegética aunque en la ley no se establezca plazo para la misma.

STSJ de Navarra de 31 de mayo de 2012, ponente F. J. Pueyo Calleja: responsabilidad de un Ayuntamiento como titular de un coto de caza no por ser el autor material de las infracciones sino por el incumplimiento de sus deberes legales. Tipicidad y proporcionalidad de la sanción de suspensión de la actividad cinegética aunque en la ley no se establezca plazo para la misma.

STSJ de Navarra de 27 de septiembre de 2012, ponente Mª. J. Azcona Labiano: impugnación por motivos ambientales de un Proyecto Sectorial de Incidencia Supramunicipal para la ampliación de una central térmica: desestimación por tratarse de un instrumento de naturaleza urbanística.

c) Sentencias de los Juzgados de lo contencioso-administrativo.

Sentencia del Juzgado contencioso-administrativo núm. 3 de Pamplona, de 17 de noviembre de 2011: indemnización por ataque de buitres a ganado: necesidad de indemnizar el ternero recién nacido y necesidad de utilizar precios de mercado.

Sentencia del Juzgado contencioso-administrativo núm. 1 de Pamplona, de 4 de enero de 2012: anulación de sanción por tratamiento de gravas sin licencia, cambiando la calificación de los hechos del expediente sancionador.

Sentencia del Juzgado contencioso-administrativo núm. 1 de Pamplona, de 19 de enero de 2012: sanción por extracción de gravas sin licencia ambiental, compatible

por tener fundamento distinto de otra sanción impuesta por falta de autorización minera.

Sentencia del Juzgado contencioso-administrativo núm. 3, de 25 de abril de 2012. Responsabilidad patrimonial por los daños causados por abejarucos en un colmenar.

Sentencia del Juzgado contencioso-administrativo núm. 1 de Pamplona, de 28 de mayo de 2012. Sanción por superar los valores límites establecidos en la normativa reguladora de vertidos y por incumplimiento de la licencia de actividad.

Sentencia del Juzgado contencioso-administrativo núm. 1 de Pamplona, de 5 de junio de 2012. Sanción por superar los límites de emisión de disolventes permitidos.

d) Sentencias de los Juzgados de lo penal.

Sentencia del Juzgado de lo Penal núm. 2, de 23 de marzo de 2012. Delito contra la protección de la fauna. Penas impuestas con conformidad de las partes.

BIBLIOGRAFÍA

Entornos de Navarra, núms. 17, 18, y 19 (año 2012), ed. Gobierno de Navarra [*http://www.navarra.es*].

XXXI

País Vasco: atonía ambiental

DEMETRIO LOPERENA ROTA
Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad del País Vasco, sede de San Sebastián

GABRIEL BALLESTEROS PINILLA
Profesor del Máster en Derecho Ambiental, Universidad del País Vasco

Sumario.–1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL.–2. LA LEGISLACIÓN.–*2.1. Decreto núm. 3/2012, de 31 de enero, de ayuda para la participación en la producción agraria ecológica.–2.2. Decreto 183/2012, de 25 de septiembre, regula la utilización de los servicios electrónicos en los procedimientos administrativos medioambientales, así como la creación y regulación del registro de actividades con incidencia medioambiental de la Comunidad Autónoma del País Vasco.–2.3. Decreto 211/2012, de 16 de octubre, que regula el procedimiento de evaluación ambiental estratégica de planes y programas (EAE).–2.4. Decreto núm. 212/2012, de 16 de octubre. Ley 212/2012, de 16 octubre. Regula las entidades de colaboración ambiental y (ECA) se crea el Registro de Entidades de Colaboración Ambiental de la Comunidad Autónoma del País Vasco.–2.5. Decreto 213/2012, de 16 de octubre, sobre contaminación acústica de la Comunidad Autónoma del País Vasco.*–3. ORGANIZACIÓN.–4. EJECUCIÓN.–*4.1. Cambio Climático.–4.2. Calidad del Aire.–4.3. La calidad del agua.–4.4. La contaminación del suelo.–4.5. Los residuos.–4.6. La diversidad biológica.–4.7. La gestión de la movilidad.–4.8. Evolución de la Red de Gobiernos Regionales para el Desarrollo Sostenible (nrg4sd).*–5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL.–6. PROBLEMAS.–*6.1. La Avispa Asiática.–6.2. El Fracking.–6.3. Aeropuerto de Fuenterrabía.*–7. LISTA DE RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE LA CAPV.–BIBLIOGRAFÍA.

* * *

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

El ruido ensordecedor que está generando la crisis económica va dejando a la política ambiental en un lugar muy alejado de los problemas que padece la sociedad y que los Gobiernos tratan de gestionar. Las páginas que siguen demuestran que en el ámbito público se mantienen actuaciones imprescindibles para justificar el pulso de un Departamento que lleva el nombre de Medio Ambiente. Volvemos aparentemente

a la situación de los ochenta, cuando la creación de un puesto de trabajo justificaba cualquier sacrificio ambiental. En la CAPV, esto no está sucediendo, afortunadamente, porque se ha pagado muy caro el período de industrialización desbocada y la economía está girando de los polígonos industriales a los parques tecnológicos. Además, las políticas de energías renovables siguen lentamente mejorando nuestros datos de sostenibilidad.

Un dato político de relevancia es el adelanto electoral decidido por el Gobierno del PSOE y que ha traído consecuencia un Gobierno monocolor del PNV. Todavía están algunos cargos sin nombrar. En todo caso, habrá cambios dentro de lo que permita el monográfico recuperación económica.

El año pasado ya hablamos del sesteo de los grupos ecologistas. Pues bien, el año que analizamos parece que están narcotizados, no tienen ninguna presencia social fuera de las imprescindibles para recibir las subvenciones pertinentes. En el apartado de problemas hemos colocado los nuevos, aunque otros permanecen. Por ejemplo, en Guipúzcoa la recogida selectiva de basuras por el sistema conocido como puesta a puerta (PaP) está generando conflictividad social, aunque leve por el momento.

Finalmente, una reivindicación histórica de grupos ecologistas y de gran parte de la sociedad era el cierre de la central nuclear de Santa María de Garoña, cosa que se ha hecho. La preocupación vasca se derivaba de que los afectados por un eventual accidente eran alaveses.

2. LA LEGISLACIÓN

2.1. DECRETO NÚM. 3/2012, DE 31 DE ENERO, DE AYUDA PARA LA PARTICIPACIÓN EN LA PRODUCCIÓN AGRARIA ECOLÓGICA[1]

Mediante el Reglamento (CE) 1290/2005, de 21 de junio, se creó el Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural (FEADER), por el cual se financia «la contribución financiera de la Comunidad en favor de los programas de desarrollo rural realizados de conformidad con la legislación comunitaria relativa a la ayuda al desarrollo rural» (art. 4). Éste fue desarrollado por el Reglamento (CE) 1698/2005, de 20 de septiembre, por el que se desarrolló las normas generales relativas al FEADER establecidas. De acuerdo con éste, el FEADER interviene en los Estados miembros a través de los Programas de Desarrollo Rural que contienen un informe sobre los ejes y las medidas propuestas, así como un plan de financiación, entre otros aspectos (arts. 15 y 16).

Con base en lo anterior, la CAPV aprobó su Programa de Desarrollo Rural para el período 2007 – 2013, en el que la «mejora del medio ambiente y del entorno rural» fue establecida como uno de sus ejes de medidas (aptdo. 5.3.2). Dentro de este eje se programó la concesión de «ayudas agroambientales», con las que se

1. BO. País Vasco 14 febrero 2012, núm. 32, pg. 694.

financian los gastos en que incurran los agricultores que voluntariamente suscriban compromisos agroambientales en las zonas de explotación agrícola. Posteriormente, mediante el Decreto 203/2008, de 2 de diciembre, se estableció el Programa Bikain, por medio del cual se conceden dichas ayudas, pero éste dejó fuera algunos productos ecológicos con lo que se presentó una «situación de discriminación injustificada». Además, allí se estableció una prima unitaria única para cada programa de calidad, calculada sobre los costes de control y certificación establecidos para cada producto, que no se considera adecuado para la producción agraria ecológica, ya que ésta comprende productos de especies muy variadas, con costes de control y certificación también muy variados.

En éste Decreto se estableció un régimen de subvenciones no reintegrables para la concesión de las ayudas agroalimentarias que engloba a todos los productos ecológicos. En el Decreto 203/2008 se establecían unos criterios generales de valoración, a partir de los cuales se otorgaba un número de puntos a cada proyecto, de acuerdo con los cuales variaba el porcentaje de los gastos subvencionables cubiertos entre el 0 y el 70% (arts. 26, 27, 38 y 39). Mientras, en este nuevo Decreto se fijó un tope máximo único del 80% de los gastos subvencionables, sin que pueda superar los 3.000 euros (art. 7).

2.2. Decreto 183/2012, de 25 de septiembre, regula la utilización de los servicios electrónicos en los procedimientos administrativos medioambientales, así como la creación y regulación del registro de actividades con incidencia medioambiental de la Comunidad Autónoma del País Vasco[2]

Como se menciona en la Exposición de Motivos de este Decreto, el Departamento de Medio Ambiente de la CAPV ya venía realizando acciones para promover la transacción electrónica de datos en lo concerniente al registro europeo de emisiones y transferencia de contaminantes (2003) y los documentos correspondientes a la gestión de residuos (2005). A partir de 2006, comenzó a desarrollarse el «Lenguaje de Intercambio Electrónico Ambiental denominado E3L», para estandarizar la tipología y formato de la información ambiental solicitada por la Administración. Partiendo de dichos antecedentes, este Decreto busca «dar un último impulso al Sistema de Gestión Integral de la Información Medioambiental (Sistema IKS-eeM) y al Sistema de Gestión Integral de la Información Medioambiental (Sistema IKS-eeM), regulándolo y unificándolo. En consecuencia, con su aprobación, este sistema pasa a aplicarse «a todos los procedimientos administrativos del área de medio ambiente competencia del Gobierno Vasco», lo cuales se encuentran recogidos en su Anexo I (art. 5).

Con ello se consigue una gestión más eficiente de los diversos trámites en materia ambiental, lo que redunda en una mejor ejecución del Derecho ambiental en la CAPV. Además, cabe resaltar que así se logra una ejecución más sostenible de dicha

2. BO. País Vasco 3 octubre 2012, núm. 193, pg. 4374.

normativa, evitando el desperdicio de papel y reduciendo los desplazamientos que requiere su ejecución por los medios tradicionales. De esa forma se pone en consonancia los objetivos del Derecho ambiental con sus medios de ejecución, lo que da coherencia al sistema y sirve como ejemplo para los destinatarios de las normas.

2.3. DECRETO 211/2012, DE 16 DE OCTUBRE, QUE REGULA EL PROCEDIMIENTO DE EVALUACIÓN AMBIENTAL ESTRATÉGICA DE PLANES Y PROGRAMAS (EAE)[3]

Esta es la norma aprobada en 2012 con mayor relevancia en materia medioambiental dentro de la CAPV, ya que con ella se actualiza la integración de las consideraciones ambientales dentro de los planes y programas que lleve a cabo la Administración, a la que le corresponde la mayor parte de la obligación de velar «por la utilización racional de todos los recursos naturales», establecida en el art. 45 CE.

En primer lugar, debemos tener en cuenta que el órgano promotor, que es al que le corresponde formular y/o aprobar un plan o programa con un eventual impacto ambiental relevante, deberá dirigirse al órgano ambiental –que es el competente para realizar la EAE– para consultar si el plan o programa requiere EAE, facilitando información sobre sus objetivos, su ámbito de aplicación, las acciones que se contemplan, su localización y una descripción de las características del ámbito de aplicación (Decreto 211/2012, art. 5.2). A partir de ello, se determinará si el plan o programa requiere EAE, de acuerdo con los criterios establecidos en el Anexo III, mediante Resolución que deberá notificarse y publicarse por medios electrónicos (Decreto 211/2012, art. 5.3 –.5).

Este paso preliminar se asemeja al análisis que deberá realizar el órgano promotor en el ámbito estatal, con base en el cual el Ministerio de Medio Ambiente –que es el órgano ambiental a este nivel– determina si se requiere EAE. Además, los criterios por los que utilizados son prácticamente iguales (Decreto 211/2012, Anexo III; y Ley 9/2006, arts. 4 y 17, y Anexo II).

Dicha Resolución de inicio al procedimiento de EAE, tras lo cual el órgano promotor debe presentar el documento de inicio, que debe contener la información establecida en el art. 8 del Decreto 211/2012 y, una vez recibida, corresponde al órgano ambiental realizar las consultas preceptivas, teniendo en cuenta la «propuesta de relación de público interesado» definida por el promotor en el documento de inicio (Decreto 211/2012, art. 9).

A nivel estatal, debe realizarse una actuación similar, por la que el promotor comunica al Ministerio la iniciación del procedimiento de EAE (Ley 9/2006, art. 18). Sin embargo, en la CAPV se ha determinado de forma más extensa, profunda y detallada el contenido del documento de inicio. Además, la norma estatal no prevé un trámite de consultas en esta etapa, lo que fue introducido por el legislador autonómico, para reforzar «la transparencia y la participación ciudadana», como se señala en la Exposición de Motivos del Decreto 211/2012.

3. BO. País Vasco 21 noviembre 2012, núm. 225, pg. 5126.

A continuación, el órgano ambiental debe elaborar el «documento de referencia» en el que «se determinará la amplitud y nivel de detalle del informe de sostenibilidad ambiental» (Decreto 211/2012, art. 10.1). El procedimiento podrá terminar aquí, en caso de que se compruebe la ausencia de impacto ambiental del plan o programa mediante resolución motivada (Decreto 211/2012, art. 10.1), que deberá notificarse y publicarse a través de medios electrónicos (Decreto 211/2012, art. 10. 2 y.3). En caso contrario dicho documento «deberá tenerse en cuenta por el órgano promotor en la elaboración del plan o programa y su contenido deberá integrarse tanto en el plan o programa como en el informe de sostenibilidad ambiental» (Decreto 211/2012, art. 10.2).

Esta fase también se asemeja a la establecida en la norma estatal (Ley 6/2006, arts. 18-19) pero, al igual que en la fase anteriormente mencionada, el legislador vasco ha determinado con mayor detalle el contenido del «documento de referencia» (Decreto 211/2012, Anexo I). Adicionalmente, la norma estatal no prevé la posibilidad de terminar el procedimiento de EAE en este punto.

Una vez agotada esta fase, el órgano promotor debe elaborar el «informe de sostenibilidad ambiental», «conforme al contenido del documento de referencia», en el que «se identificarán, describirán y evaluarán las alternativas técnica económica y ambientalmente viables, que permitan desarrollar los objetivos del plan, así como sus probables efectos significativos sobre el medio ambiente» (Decreto 211/2012, art. 11.1). Dicho informe deberá comprender el contenido mencionado en el Anexo II, «con el nivel de detalle y con las especificaciones que determine el documento de referencia» y será sometida a información pública y consulta por el mismo órgano promotor (Decreto 211/2012, arts. 11.2,.3 y 12).

De acuerdo con la Ley estatal se debe realizar un informe similar, que también deberá ser sometido a consultas por promotor, el cual deberá responder motivadamente a las observaciones y alegaciones que se presenten, a partir de lo cual deberá elaborar un documento en el que se especifique la manera en que las consultas fueron tenidas en cuenta (Ley 9/2006, arts. 20-21). No obstante, en la CAPV dicho informe tiene algunos requisitos de contenido adicionales, como: la definición de las unidades ambientales homogéneas del territorio y la valoración de su calidad ambiental; un programa de supervisión de los efectos tanto positivos como negativos; la cartografía de algunos de los elementos del informe; un «resumen no técnico de la información facilitada»; y un informe sobre la viabilidad económica de las medidas preventivas escogidas [Decreto 211/2012, Anexo I, literales f), g), l), m) y n)].

A partir del informe de sostenibilidad, el órgano ambiental elaborará la «memoria ambiental» en la que se evalúa: el informe de de sostenibilidad, el proceso de evaluación, los resultados de los trámites de información y consulta, los cambios realizados, el plan de seguimiento ambiental, así como la integración de los aspectos ambientales en el plan y las medidas preventivas o compensatorias adoptadas, entre otras (Decreto 211/2012, art. 12.1 -.3 y Anexo IV). Con base en dicha memoria, el promotor debe elaborar una propuesta de plan o programa y, en caso de apartarse de ésta,

deberá motivarse la Resolución por la que se apruebe definitivamente el plan o programa (Decreto 211/2012, art. 13. 4 -.6). Una vez aprobado el plan o programa deberá ser publicado a través de medios electrónicos, detallando la forma en que se incorporaron los aspectos medioambientales, los resultados de las consultas y las razones para elegir la opción tomada (Decreto 211/2012, art. 15).

La Ley estatal prevé un procedimiento similar en esta fase, pero aquí la memoria ambiental es elaborada «conjuntamente» por el órgano promotor y el Ministerio (Ley 9/2006, art. 22) y, a partir de todo lo anterior, el primero presenta una propuesta de plan o programa (Ley 9/2006, art. 23) que se hará pública (Ley 9/2006, art. 24). No obstante, aquí no se establece el deber de motivar la Resolución aprobatoria en caso apartarse de la memoria ambiental.

Adicionalmente, la norma vasca prevé que en caso de que en el trámite del plan o programa se acuerden «modificaciones que pudieran tener efectos significativos sobre el medio ambiente no evaluados», éstas deberán ser comunicadas al órgano ambiental, el cual determinará si pueden tener «efectos significativos sobre el medio ambiente» y resolverá si debe abrirse un nuevo período de consultas e información pública (Decreto 211/2012, art. 14), lo que no está previsto en la norma nacional.

Durante la ejecución del plan o programa, el órgano promotor estará encargado del seguimiento de los efectos ambientales significativos, los cuales deberán ser notificados al órgano ambiental, junto con las posibles propuestas para evitarlos (Decreto 211/2012, art. 16). En la CAPV se determina con mayor especificidad el papel de cada órgano, ya que en la Ley 9/2006 sólo se señala que el seguimiento quedará a cargo del órgano promotor, con la «participación» del Ministerio (art. 25).

En general, vemos que la ley vasca determina de forma más extensa y precisa el contenido de los diversos actos y documentos que forman parte del procedimiento de EAE. Por otro lado, se permite la participación pública en una etapa más temprana, de acuerdo con los objetivos mencionados en su Exposición de Motivos. Así que esta norma contiene un régimen de participación más amplio que el estatal, el cual –según el análisis de Jaria I Manzano– «es particularmente generoso y permite tanto la incidencia de los ciudadanos en el contenido del plan o programa evaluado, como su fiscalización posterior»[4]. Además, vemos que en la norma vasca la publicidad de las actuaciones debe realizarse siempre por medios informáticos, lo que resulta más eficaz y sostenible, además de necesario para «incorporar la tele-tramitación», que es uno de los objetivos mencionados en la Exposición de Motivos del Decreto 211/2012.

Aparte, se debe tener en cuenta que las disposiciones finales primera y segunda modificaron los apartados A y B del anexo I de la Ley 3/1998, de 27 de febrero, General de Protección del Medio Ambiente del País Vasco, con lo que se modificó el ámbito de aplicación de la evaluación ambiental de planes y programas y de la evalua-

4. Jaria i Manzano, Jordi, «La participación del público en la evaluación ambiental estratégica», Revista Aranzadi de Derecho Ambiental, No. 11, 2007, ps. 213-222.

ción ambiental de proyectos. Con ello, se ha hecho uso de la autorización al Consejo de Gobierno para modificar los listados de actividades, proyectos, planes y programas contenidos en los anexos de la citada norma, recientemente establecida en el art. 82 de la Ley 7/2012. Con ello, la regulación vasca se aproxima a la estatal, en la que puede determinarse los tipos de planes o programas que requieren EAE mediante Real Decreto, a propuesta conjunta del ministerio promotor y del Ministerio de Medio Ambiente (Ley 9/2006, art. 17.3).

Por último, debemos tener en cuenta que la disposición adicional tercera prevé la posibilidad de utilizar entidades de control ambiental en la tramitación de los procedimientos de EAE «como medida de fomento de la actividad económica», lo que se desarrolla el Decreto que analizaremos a continuación.

2.4. DECRETO NÚM. 212/2012, DE 16 DE OCTUBRE. LEY 212/2012, DE 16 OCTUBRE. REGULA LAS ENTIDADES DE COLABORACIÓN AMBIENTAL Y (ECA) SE CREA EL REGISTRO DE ENTIDADES DE COLABORACIÓN AMBIENTAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO[5]

Este Decreto desarrolla expresamente la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, que busca «facilitar la libertad de establecimiento de los prestadores y la libre prestación de servicios, simplificando los procedimientos y fomentando, al mismo tiempo, un nivel elevado de calidad en los servicios […]» y prevé que «[l]as Administraciones Públicas revisarán los procedimientos y trámites aplicables al establecimiento y la prestación de servicios con el objeto de impulsar su simplificación (Ley 17/2009, arts. 1 y 17.5). Para ello crea y regula las «entidades de colaboración ambiental» (ECA), que –de acuerdo con lo mencionado en su Preámbulo– «se configuran en piedra angular de los procedimientos ambientales y podrán […] optar a la realización de actuaciones de verificación, validación y control de actividades». Cabe resaltar el carácter novedoso de este Decreto y las entidades creadas a través suyo, siendo el primero en establecerlas en España. Por ello, deberá prestarse atención a su ejecución, ya que ello constituirá el punto de referencia y la base de los nuevos desarrollos que puedan darse en esta dirección.

Las ECA se clasifican en «entidades de validación ambiental» y «entidades de control ambiental». Las primeras podrán llevar a cabo: a) la «[v]alidación documental de los requisitos y datos necesarios para la solicitud de autorizaciones ambientales, renovaciones de autorización, tramitación de subvenciones y verificación de actividades»: y, b) la «[v]erificación en dependencias de la actividad de la adecuación de los equipos y/o instalaciones a los requisitos establecidos en dichas autorizaciones, tramitaciones administrativas o en la normativa ambiental aplicable». Mientras, las entidades de control llevarán a cabo la «toma de muestras, mediciones y análisis, para la evaluación de conformidad de los distintos controles y verificaciones de funcionamiento a realizar a lo largo de la vida útil de la actividad».

5. BO. País Vasco de 21 noviembre de 2012, No. 225, pg. 5126.

Ambas actuarán previa solicitud de la promotora de la actividad que requiera la autorización, la comprobación del cumplimiento de los requisitos determinados en la autorización o de la titular de la actividad de la que hay que tomar las muestras, mediciones o análisis. Éstas también podrán actuar a instancias de la administración (Decreto 212/2012, art. 4).

Adicionalmente, se establece que las promotoras de una de las actividades enumeradas en el art. 7 estarán obligadas a solicitar los servicios de una ECA (art. 6.2). Dichos trámites comprenden actuaciones desarrolladas en el marco de procedimientos de: «concesión de autorización ambiental integrada»; «evaluación de impacto ambiental»; «autorización y comunicación en materia de residuos»; «autorización y comunicación en materia de contaminación atmosférica»; «autorización de emisión de gases de efecto invernadero y modificaciones que afecten a las emisiones autorizadas»; y, la «concesión de etiqueta ecológica de la Unión Europea». Asimismo, actuarán de forma obligatoria para verificar y validar los datos de las actividades sujetas al «Registro Estatal de Emisiones y Fuentes Contaminantes» (art. 7).

Por otra parte, este Decreto establece los requisitos que deben cumplir las ECA (art. 9), sus obligaciones (art. 16), sus competencias (art 20), el régimen sancionador aplicable (arts. 21 y 22), las obligaciones y derechos de la titular de la actividad sujeta a la validación y verificación (art. 10) y crea el Registro de Entidades de Colaboración Ambiental de la CAPV, en el que se inscribirán las ECA «a los únicos efectos de publicidad» (arts. 14 y 15). Dicho Registro se encuentra adscrito al Departamento que tiene atribuidas las competencias en materia de medio ambiente del Gobierno Vasco, el que también le corresponde ejercer la vigilancia, control e inspección, así como la potestad sancionadora (arts. 3 y 14).

Todos los trámites en los que participen las ECA se llevarán a cabo mediante el Sistema de Gestión Integral de la Información Medioambiental (Sistema IKS eeM) regulado en el Decreto 183/2012, de 25 de septiembre (art. 23).

2.5. DECRETO 213/2012, DE 16 DE OCTUBRE, SOBRE CONTAMINACIÓN ACÚSTICA DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DEL PAÍS VASCO[6]

La CAPV es la novena CCAA en desarrollar una regulación sobre la contaminación acústica de manera específica, después de Andalucía[7] Aragón[8], Cataluña[9], la Comuni-

6. BO. País Vasco 16 noviembre 2012, núm. 222, pg. 5056; rect. BO. País Vasco, núm. 252, pg. 5930.
7. Decreto núm. 6/2012, de 17 de enero, aprueba el Reglamento de Protección contra la Contaminación Acústica en Andalucía, y modifica el Decreto 357/2010, de 3 de agosto de 2010, que aprueba el Reglamento para la Protección de la Calidad del Cielo Nocturno frente a la contaminación lumínica y el establecimiento de medidas de ahorro y eficiencia energética.
8. Ley 7/2010, de 18 de noviembre, Ley de Contaminación Acústica de Aragón.
9. Ley 16/2002, de 28 de junio, Ley de Contaminación Acústica de Cataluña; Decreto 176/2009, de 10 de noviembre, Reglamento de protección contra la contaminación acústica de Cataluña; y, Decreto 245/2005, de 8 de noviembre, fija los criterios para la elaboración de los mapas de capacidad acústica.

dad Valenciana[10], Galicia[11], Islas Baleares[12], Madrid[13] y Navarra[14]. Sin embargo, sólo seis de las anteriores se encuentran vigentes, ya que la normativa gallega ha sido derogada por la Ley 12/2011, de 26 de diciembre, así como la de la CCAA de Madrid, que se ha acogido al régimen jurídico definido por la legislación estatal, de acuerdo con los arts. 1 y 2 del Decreto 55/2012, de 15 de marzo.

En relación con las demás normas autonómicas sobre contaminación acústica, cabe resaltar la distribución competencial establecida en el Decreto 213/2012, por la que asumen competencias sobre la materia los órganos comunes de la CAPV, las Diputaciones Forales y los Municipios. Esto no es ninguna novedad, ya que responde al régimen de competencias propio de la CAPV, establecido en la Ley 27/1983, de 25 de noviembre, y traspuesto al ordenamiento medioambiental con el art. art. 7 de la Ley 3/1998, de protección del medio ambiente de la CAPV. En la CCAA de Aragón las competencias sobre la materia también se encuentran divididas en tres niveles, pero las Comarcas desempeñan una papel minúsculo en comparación con los órganos autonómicos y municipales (Ley 7/2010, arts. 4-6). Mientras, en la CAPV hay un reparto competencial más simétrica entre los tres niveles. En las demás CCAAs estas competencias están en cabeza de los órganos autonómicos y municipales únicamente, como en la Comunidad Valenciana (Ley 7/2002, arts. 3, 4 y 6) y en Andalucía (Decreto 6/2012, art. 4).

En atención a este singular reparto competencial se ha creado la Comisión Técnica de Evaluación Acústica de Euskadi, encargada de «la resolución de las discrepancias que se puedan suscitar entre las distintas Administraciones competentes en la elaboración de la planificación y gestión acústica» (Decreto 213/2012, art. 7.1). Esta

10. Ley 7/2002, de 3 de diciembre, de Protección contra Contaminación Acústica de Comunidad Valenciana; Decreto 43/2008, de 11 de abril, modifica el Decreto 19/2004, de 13 de febrero de 2004, del Consell, por el que se establecen normas para el control del ruido producido por los vehículos a motor, y el Decreto 104/2006, de 14 de julio de 2006, del Consell, de planificación y gestión en materia de contaminación acústica; Decreto 104/2006, de 14 de julio, planificación y gestión en materia de contaminación acústica; y, Decreto 266/2004, de 3 de diciembre, establece normas de prevención y corrección de la contaminación acústica en relación con actividades, instalaciones, edificaciones, obras y servicios.
11. Ley 7/1997, de 11 de agosto, de protección contra la contaminación acústica (Derogada por disp. derog. Única.2 de Ley núm. 12/2011, de 26 de diciembre); y, Decreto 150/1999, de 7 de mayo, Reglamento de protección contra la contaminación acústica (Derogado por disp. derog. Única.2 de Ley núm. 12/2011, de 26 de diciembre).
12. Ley 1/2007, de 16 de marzo, de Contaminación Acústica de Illes Balears; y, Decreto 20/1987, de 26 de marzo, de medidas de protección contra la contaminación acústica.
13. Decreto 55/2012, de 15 de marzo, que establece el régimen legal de protección contra la contaminación acústica en la Comunidad de Madrid.
14. Resolución 1120/2012, de 13 de noviembre, aprueba la delimitación inicial de las áreas acústicas integradas en el ámbito territorial de los Mapas Estratégicos de Ruido de Navarra, correspondientes a la primera fase de aplicación de la Directiva 2002/49/CE, de 25 de junio de 2002, sobre evaluación y gestión del ruido ambiental, y las limitaciones acústicas que les son de aplicación a los nuevos desarrollos urbanísticos; y, Resolución 1328/2010, de 3 de septiembre, aprueba el segundo Mapa Estratégico de Ruido de la Aglomeración Urbana de la Comarca de Pamplona, correspondiente a la segunda fase de aplicación de la Directiva 2002/49/CE, de 25 de junio de 2002, sobre evaluación y gestión del ruido ambiental.

novedosa institución puede servir de ejemplo a otras CCAAs, ya que, pese a que la CAPV es la única CCAA con este sistema de competencias, no es la única en la que las competencias en asuntos medioambientales se encuentran repartidas, pudiendo surgir conflictos en su ejercicio. Incluso, podría servir de modelo para un ulterior desarrollo legislativo a nivel estatal, como un paso previo a la resolución de conflictos por vía jurisdiccional (art. 59 y ss., LOTC), con lo que se podría aliviar la carga a la que está actualmente sometido el TC.

En lo referente a la zonificación acústica, en la CAPV se sigue, en líneas generales, el criterio establecido a nivel estatal al determinar la áreas acústicas «en atención al uso predominante del suelo», por lo que la áreas definidas son muy similares (Real Decreto 1367/2007, art. 5; y, Decreto 213/2012, art. 20). Además, los criterios para determinar la inclusión de un sector del territorio en uno de los tipos de área acústica definidos en los Anexos III y V de la norma vasca y estatal, respectivamente, son prácticamente iguales.

Por otra parte, los criterios de fijación de objetivos de calidad acústica definidos en los Anexos I y II de estas normas presentan algunas diferencias, pero ambas establecen unos valores «para áreas urbanizadas existentes», que sirven de referencia para las «áreas acústicas para las que se prevea un futuro desarrollo urbanístico», cuyo límite es 5 decibeles menos que las primeras. En todo caso, la norma vasca prevé un régimen especial para «edificaciones destinadas a viviendas, usos residenciales, hospitalarios, educativos o culturales», lo que la diferencia de la estatal (Real Decreto 1367/2007, art. 31; y, Decreto 213/2012, art. 14).

Por otro lado, el Decreto vasco de contaminación acústica dispone que la supervisión general, inspección, control y sanción de las actividades sujetas al régimen de autorización corresponde a los órganos autonómicos (art. 4, lits. *k)* y *l)*), así como a los Municipios (art. 5, lits. *i), k)* y *l)*). Teniendo en cuenta que el Decreto de contaminación acústica y el de las ECA fueron aprobados simultáneamente, llama la atención que no se haya hecho referencia a estas últimas para llevar a cabo o colaborar a la ejecución efectiva de este tipo de labores; más aún, si se tiene en cuenta que en otras normas autonómicas, como la aragonesa, se ha dejado las tareas evaluación acústica en manos de personas físicas o jurídicas que se considere «competentes» para llevar a cabo esa función (Ley 7/2010, art. 40). En todo caso, los órganos competentes podrán requerir los servicios de las ECA para llevar a cabo tales labores, en virtud de la cláusula residual establecida en el art. 6.3 del Decreto 212/2012.

3. ORGANIZACIÓN

Mediante el Decreto del Lehendakari 5/2012, de 24 de febrero, se suprime el área de actuación «formación agraria y náutico pesquera», antes inserta en el Departamento de Medio Ambiente, Planificación Territorial, Agricultura y Pesca, pasando a formar parte del ámbito competencial del Departamento de Educación, Universida-

des e Investigación. Con ello se buscó «facilitar el desarrollo del programa político del Gobierno y conseguir la máxima eficacia y racionalidad en su acción».

Tras la toma de posesión del nuevo Gobierno del PNV, el Departamento responsable pasa a denominarse de Medio Ambiente y Política Territorial. Así, el Decreto del Lehendakari 20/2012, de 15 de diciembre, suprimió las funciones y áreas de actuación del Departamento de Medio Ambiente relacionadas con agricultura y pesca, e intensifico lo concerniente a la política territorial (art. 13). En consecuencia, esas áreas fueron suprimidas también del nombre del Departamento. Las nuevas áreas son las siguientes: a) Suelo y urbanismo; b) ferrocarriles: c) red viaria; d) transportes terrestres, marítimos, fluviales y por cable; e) helipuertos y aeropuertos; y, f) puertos y asuntos marítimos. Con ello se buscó «realizar una adecuación de la estructura departamental de la Administración y de la asignación competencial entre los Departamentos de la misma establecida mediante el Decreto 4/2009, de 8 de mayo, para la pasada legislatura, de manera que se garantice la continuidad de las tareas político-administrativas […] y, además, se ordene el tránsito de la organización administrativa anterior». Las áreas relacionadas con el medio ambiente propiamente se mantuvieron incólumes.

Si hablamos en términos clásicos, la Consejería se descompone en tres Viceconsejerías: Medio Ambiente; de Planificación Territorial y Aguas; y, Transportes y Obras Públicas[15].

4. EJECUCIÓN

4.1. CAMBIO CLIMÁTICO

El 12 de diciembre de 2012 se publicó el inventario de emisiones de gases de efecto invernadero (GEI) correspondiente al 2011, de acuerdo con el cual éstos disminuyeron en un 5% respecto al año anterior, situándose, en valores absolutos, en 20,5 millones de toneladas frente a los 21,5 millones inventariados del año 2010. Con ello, el índice de referencia para el Protocolo de Kioto se sitúa en -2,6% respecto del año base (1991), frente al objetivo +14% del Plan Vasco de Lucha contra el Cambio Climático en el periodo 2008-2012.

Este descenso de las emisiones GEI es consecuencia de la disminución en el consumo energético residencial e industrial, que a su vez responde a la crisis económica. En todo caso, se debe tener en cuenta que el mayor descenso de emisiones se produjo en el sector industrial, en el que estas han disminuido en un 41% con respecto a 1991, en el que se ha producido una transformación y cambio tecnológico. Mientras, el sector residencial ha aumentado sus emisiones directas un 22% desde 1990 y el sector servicios lo hecho en un 111%. No hay datos concretos sobre las

15. *http://www.ingurumena.ejgv.euskadi.net/r49-orokorra/es/contenidos/institucion/1703/es_5149/es_medioambiente.html*

emisiones provenientes del transporte, lo que muestra que la medición de las emisiones de fuentes difusas sigue siendo problemática.

El descenso de las emisiones frente al aumento del PIB (-5%, frente a +0,6%, respectivamente) indica que se mantiene la tendencia (iniciada en 2002) de disminución de la intensidad de emisiones de la CAPV.

4.2. CALIDAD DEL AIRE

El 10 de octubre de 2012 se publicó los datos sobre calidad del aire en la CAPV correspondiente al 2011. Allí se expresan las mediciones de los niveles de concentración de los contaminantes regulados por la legislación vigente, como el dióxido de azufre, dióxido de nitrógeno, monóxido de carbono, ozono y partículas en suspensión con diámetro inferior a 10 y 2.5, NH3, SH2 y BTX (benceno, tolueno y xileno).

Pues bien, de acuerdo con las mediciones realizadas, la calidad del aire en la CAPV en 2011 ha sido «buena» o «admisible» el 98% de los días, según se desprende de los valores registrados diariamente en las 67 estaciones de medición. Este porcentaje se ubicó en el 95% en el año 2005, 97% en 2008 y 2009 y 99% en 2010. El porcentaje de días en que la calidad del aire ha sido «mala», «muy mala» y «peligrosa» también fue positiva, correspondiendo a un 0,39% en 2011, en comparación con el 1,5% en 2007.

La mayor fuente de contaminación proviene del uso intensivo de vehículos y la mayoría de escenarios de calidad de aire baja se relaciona con la presencia de valores altos de PM10 (partículas), NOX (óxidos de nitrógeno) y COVs. Vemos pues, que los principales focos de contaminación han ido trasladándose de la industria al transporte, siguiendo así la tendencia europea.

Por último, se debe tener en cuenta que el Gobierno Vasco destinó una partida de 1.400.000 € para fomentar actuaciones de mejora de la calidad del aire y de reducción directa de emisiones GEI. Con ello se espera una reducción anual de material particulado de 590 kg como consecuencia de acciones que potencian el uso del transporte público y fomento de desplazamientos alternativos al vehículo privado. Por otro lado, se estima una reducción total de la emisión GEI de 1546 t CO_{2eq}/año.

4.3. LA CALIDAD DEL AGUA

En el mes de mayo se publicó los informes de la Agencia Vasca del Agua correspondientes a la campaña 2011. De acuerdo con la evaluación de estado/potencial ecológico, un 57% de los ríos de la CAPV no alcanzan los objetivos medioambientales, presentando el 25% un estado/potencial ecológico moderado, mientras el 32% presenta un estado/potencial ecológico deficiente o malo. Mientras, la evaluación del estado ecológico de las aguas de transición y costeras muestra que su calidad en los últimos 3 o 4 años es, en general, «buena» o «muy buena» en más del 90% de los casos. Ahora bien, los casos en los que se ha visto regresiones temporales en el estado

ecológico por lo regular han coincidido con dragados en estuarios. De acuerdo con las investigaciones recabadas, estos elementos tardan entre 2 y 3 años en recuperarse de las presiones que representan dichos dragados, por lo que se calcula que éstos pueden alcanzar un buen estado para 2015. Esto se refleja en la mejora sustancial en los estuarios del Nervión interior y exterior, Butroe, Oka exterior, Lea, Deba, Urola, Oria, Urumea y Bidasoa.

Por otra parte, en relación con el estado físico-químico de las masas de agua se ha detectado que la mayor parte de los puntos de control de la Red de Seguimiento han presentado un estado físico-químico «muy bueno» o «bueno» (79,3%); un 11,2% de los puntos presentan un estado «moderado», mientras que tan sólo un 9,3% de puntos se encuentran en las clases «deficiente» y «mala».

Por último, se realizó una evaluación de los indicadores biológicos, fisicoquímicos e hidromorfológicos de los lagos y humedales de la CAPV. En primer lugar, se debe tener en cuenta que un 73% de los indicadores biológicos se encuentran en un estado inferior al «bueno», lo que, no obstante, representa un ligera mejoría con relación al año anterior. La laguna de Bikuña se encuentra en un estado «muy bueno» y los restantes en estado «bueno». Sin embargo, los indicadores fisicoquímicos e hidromorofólogicos dejan a esta laguna en estado «bueno». La mayora parte de los humedales (40%) arrojan unos indicadores de calidad fisicoquímicos que los colocan en estado «moderado o inferior». Mientras, el 79% de los humedales presentan alteraciones significativas, que las deja en un estado hidromorfológico «bueno o inferior». En general, el 27% de los humedales alcanzan los objetivos ambientales y la única de las cuatro lagunas clasificadas como tales que los alcanza es la de Moreal.

4.4. LA CONTAMINACIÓN DEL SUELO

En esta materia cabe destacar que el Gobierno Vasco destinó 623.942,77 € para financiar 19 proyectos de investigación y recuperación de la calidad del suelo de titularidad pública local procedentes de Entidades Locales, Organismos Autónomos Locales y Sociedades Mercantiles Locales. Dentro de estos se destaca los proyectos para recuperación de vertederos. Se calcula que esta actuación abarcará un total de 18,29 hectáreas. En el 88,46% de esta superficie se ejecutarán proyectos de investigación y únicamente el 11,54% (2,1 ha) se recuperarán. De la superficie a investigar, se prevé que casi 9 hectáreas vayan destinadas a uso urbano, así como el 100% de la superficie recuperada.

4.5. LOS RESIDUOS

En el mes de julio se publicó el informe de Ecoembes sobre la recuperación y el reciclaje. Según este informe cada ciudadano de la CAPV aportó una media de 14,6 kilos de envases ligeros (envases de plástico, latas y briks) en el contenedor amarillo, un 2,4% más

que en el 2010, y un 29% más que la media española. Mientras, la media de envases de papel y cartón depositada en el contenedor azul fue de 33,5 kilos por habitante al año, un 81% más que el promedio nacional. Cabe resaltar que sólo se presenta un 17,9% de errores en la selección de los residuos reciclables, frente a un 23,8% a nivel nacional. Aparte, se indica que un total de 466 empresas contribuyen, con su participación a través del Punto Verde, a la cadena de reciclaje de la CAPV, permitiendo reciclar los envases que ponen en mercado una vez que éstos se convierten en residuos.

Adicionalmente, se presentó una actuación de la Viceconsejería de Medio Ambiente por la que se le exigió a la empresa Hierros Eguino SL informar con carácter urgente sobre las medidas a adoptar para garantizar que no se produzca vertido alguno sin tratamiento del lixiviado desde el vertedero de residuos de Oñartxo, en Azkoitia (Gipuzkoa), al cauce del río Urola. En caso de incumplimiento, se previó la actuación subsidiaria de la Viceconsejería a costa de dicha empresa.

4.6. LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA

Se debe tener en cuenta que el Gobierno Vasco destinó 1.681.057,23 € para financiar 28 proyectos que buscan apoyar el mantenimiento o la mejora de la diversidad biológica de la CAPV provenientes de Entidades Locales, Organismos Autónomos Locales y Sociedades Mercantiles Locales. Con ello se pretende mejorar más de 30 km lineales y más de 10 hectáreas de Bosque de ribera, así como regenerar y mejorar el estado de más de 150 hectáreas de bosque autóctono. Adicionalmente, se llevará a cabo trabajos de restauración de marismas y humedales en más de 20 hectáreas

4.7. LA GESTIÓN DE LA MOVILIDAD

El 27 de julio se presentó un borrador del balance de las líneas de actuación del Plan Director de Movilidad Sostenible durante el período 2002 – 2012, que en general no arroja unos resultados positivos. De acuerdo con éste, no se ha cumplido el objetivo de desvincular el desarrollo económico del incremento de la demanda del transporte: durante este período el PIB creció un 15,4% y se presentó un aumento poblacional de un 3,4% que supuso un incremento de los desplazamientos en coche del 13,5%. Tampoco se ha cumplido el objetivo de impulsar un nuevo equilibrio de los modos de transporte, ya que ha aumentado la movilidad en coche y disminuido la movilidad a pie en el conjunto de Euskadi. En todo caso, ha disminuido la utilización del coche privado en las tres capitales, gracias al desarrollado de sistemas de regulación del acceso en coche (OTA). Por otro lado, se ha presentado mejoras en el posicionamiento estratégico de Euskadi en Europa, especialmente en el transporte de mercancías, gracias a las mejoras portuarias. Además, se prevé que la «Y vasca» contribuirá a mejorar ese posicionamiento en el transporte de personas. Finalmente, en lo relativo a la accesibilidad universal y sostenible, se han desarrollado planes de accesibilidad en muchos municipios y se ha creado el Consejo Vasco para la promoción de la accesibilidad.

4.8. EVOLUCIÓN DE LA RED DE GOBIERNOS REGIONALES PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE (NRG4SD)

La Red participó en la 18ª reunión de la Conferencia de Partes de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (Doha, 26 de noviembre – 8 de diciembre) y organizó uno de los eventos paralelos, en el que se analizó la contribución de los gobiernos subnacionales a la reducción de la brecha de mitigación.

Por otra parte, la nrg4s y el estado de Andhra Pradesh (India), en colaboración con la Secretaría del Convenio de Naciones Unidas sobre Diversidad Biológica (CNUDB), organizaron una Sesión de los Gobiernos Regionales para la Biodiversidad, en el marco de la Cumbre *Cities for Life: City & Subnational Biodiversity*, desarrollada paralelamente a la Conferencia de Partes de la CNUDB (Hyderabad, India, 8-19 de octubre).

Ahora bien, dentro de las labores previas a la cumbre Río +20, la Secretaria General de la Red, Maruxa Cardama, presentó su ponencia «La Cuenta atrás para Rio +20: El Papel de los Gobiernos Regionales» en las Jornadas Ecoeuskadi 2020, que se desarrollaron en Bilbao el 14 de mayo de 2012. Cabe resaltar, que la Red registró 229 representantes a la Cumbre Río +20, lo que la coloca dentro de las 10 Organizaciones con mayor número de representantes, dentro de las 1.394 que participaron. La representación de la Red participó en la última reunión preparatoria (13-15 de junio), la Cumbre Mundial de los Estados Federados y las Regiones (19 de junio) y a los Diálogos sobre Desarrollo Sostenible (16-18 de junio), así como a diversos eventos paralelos. La información sobre dicha participación fue presentada en tiempo real, a través de la página de la nrg4sd habilitada para ello.

Aparte, el Departamento de Asuntos Económicos y Sociales de las Naciones Unidas y la organización *Tudor Rose* publicaron el informe *Future Perfect*, por el que organizaciones, como la nrg4sd, pudieron presentar sus avances y experiencias en sostenibilidad a partir de la Cumbre de Río (1992). La Secretaria General de la Red, contribuyó a esta publicación con su artículo «*Views from the ground: the role of subnational governments in sustainable development*».

Además, la Red participó en el 6º Foro Mundial del Agua, «*Time for Solutions*», (Marsella, 14-15 de junio) en el que co-organizó la «Sesión de Regiones y Estados Federados» junto a la Organización de las Regiones Unidas/FOGAR. Esta Sesión sirvió como escaparate de la experiencias de los gobierno regionales sobre gestión hídrica.

5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL

En materia ambiental sólo se produjo una Sentencia del TSJ del País Vasco, por la que se resolvió recurso contencioso-administrativo contra una Resolución de la Confederación Hidrográfica del Ebro, por la que se multó al recurrente por ejecutar labo-

res de tala en el dominio público hidráulico sin estar previamente autorizado y se le impuso replantar las especies taladas.

En primer lugar, se alegó la caducidad del expediente por haber transcurrido más de seis meses entre los momentos inicial y último. Ante todo, recuerda el TSJ que el plazo resolver y notificar en los procedimientos sancionadores no es el de seis meses, sino de un año, según la Disp. Adicional 6ª, del Texto Refundido de la Ley de Aguas[16]. Ahora bien, esta norma no especifica unos criterios para determinar los momentos inicial y final. En consecuencia, habrá que remitirse al art. 42 LRJAP, de acuerdo con el cual el procedimiento está delimitado por el acuerdo de incoación del expediente sancionador y la notificación de la Resolución al interesado. Y, ya que en este caso dicho lapso fue inferir a un año, no se produjo la caducidad alegada.

En segundo lugar, se argumentó que no se causó daños al dominio público hidráulico. Sin embargo, el Tribunal considera que: «Tal alegato es irrelevante ya que no se le sanciona por originar daños sino por talar especies arbóreas sin la correspondiente y previa autorización». Con base en este mismo argumento se rechaza el siguiente alegato, por el que se achaca falta de motivación respecto de la prueba pericial solicitada, ya que el daño al dominio público hidráulico carece de trascendencia en este caso[17].

En efecto, hay algunas infracciones a la Ley de aguas que exigen la comprobación de un daño al dominio público hidráulico, pero otras que sólo exigen que se verifique los hechos descritos por la norma sancionadora. En tales casos, como el resuelto por la STS de 22 de febrero de 2011, debe acreditarse «la realidad de un daño, o del potencial peligro grave para el ecosistema», para lo que se debe demostrar la relación de causalidad entre el hecho contaminante o dañoso y «su potencialidad de peligro grave» al equilibrio de los sistemas naturales[18]. Pues bien, esto es algo que se exige especialmente para infracciones muy graves, así como en el denominado delito ecológico (art. 325 CP), pero no concurre en este caso, por lo que alegato es desestimado de plano.

6. PROBLEMAS

6.1. LA AVISPA ASIÁTICA

La Asociación de Apicultores de Guipúzcoa y el Departamento de Biología Animal y Genética de la UPV/EHU llevan trabajando desde 1998 en la conservación y recuperación de la abeja negra. Ésta es la abeja local de Europa y, ya que cada especie presenta adaptaciones específicas a la zona de la que procede, resulta ser la más adecuada para la apicultura y la polinización.

16. Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, BOE 24 julio 2001, No. 176, pg. 26791 (rect. BOE 30 noviembre 2001, núm. 287, pg. 44104).
17. Sentencia del TSJ de País Vasco No. 136/2012, de 20 febrero, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), Recurso No. 132/2010, Ponente: José Antonio González Saiz, FJs 1º y 2º.
18. STS de 22 de febrero de 2011, Sala 3ª (Sección 5ª), de lo contencioso-administrativo, No. de Proc. 587/2009, Ponente: Jesús Ernesto Peces Morate, FJ 4º.

Esta labor ha sufrido un grave retroceso debido a la aparición de la avispa asiática (*vespa velutina nigritorax*) en Guipúzcoa desde principios de 2011, cuyo tamaño es tres veces mayor al de la abeja negra, que constituye su fuente principal de alimento. Desde su aparición se ha llevado a cabo diversas labores de destrucción de nidos, pero no ha sido posible evitar su propagación a Álava y Vizcaya, donde se detectó su presencia en 2012. Ante ello, se han instalado trampas en colmenares de diferentes socios en dichos Territorios Históricos y en 2012 se destruyeron 782 nidos en 2012 en Guipúzcoa.

Debe tenerse en cuenta las medidas legislativas adoptadas en otras CCAAs que reconocen el valor ecológico de los polinizadores, así como el servicio que prestan a la agricultura, en virtud de lo cual se conceden ayudas para fomentar la apicultura y la polinización entomófila. Al respecto, cabe destacar: la Orden de 3 de enero 1990 de la Conselleria Agricultura y Pesca[19]; la Orden ARP/85/2004, de 26 de marzo del Departament Agricultura, Ramaderia i Pesca de Cataluña[20]; y la Orden Foral de 30 de abril 2001 del Departamento Agricultura, Ganadería y Alimentación de Navarra[21], entre otras[22].

Adicionalmente, debe plantearse desarrollos legislativos a nivel estatal e internacional. Su necesidad se ha quedado patente en el informe sobre la legislación federal y regional canadiense sobre polinizadores, que recomiendo tomar medidas a nivel federal y transfronterizo[23]. Este último aspecto tiene especial relevancia en este caso, ya que la *vespa velutina* se detectó por primera vez en Aquitania. Estas actuaciones deben enmarcarse y desarrollarse en colaboración con la iniciativa para la conservación y el uso sostenible de polinizadores, formalmente establecida en 2002 mediante el Anexo II de la Decisión VI/5 de la Conferencia de Partes del Convenio sobre la Diversidad Biológica.

6.2. EL FRACKING

Por otro lado, el uso de la técnica del *fracking* para la perforación y eventual explotación de un yacimiento de gas en Álava ha generado rechazo social. Esta técnica implica la introducción de agua a alta presión con algunos compuestos químicos para romper las rocas y permitir la extracción del gas, los cuales contaminan los terrenos y aguas subterráneas adyacentes. Ante ello, a principios de 2012 se aprobó en las Juntas Generales de Álava una moción para pedir que se paralizaran los trabajos que se estaban llevando a cabo, mientras se realizaran los estudios necesarios para probar la

19. DO. Generalitat Valenciana 26 enero 1990, núm. 1231, ps. 783 y SS.
20. DO. Generalitat de Catalunya 6 abril 2004, núm. 4107, ps. 6586 y SS.
21. BO. Navarra 1 junio 2001, núm. 67, ps. 4252 y SS.
22. También se han aprobado medidas con objeto similar en: Andalucía, Cantabria, Castilla La-Mancha, Castilla y León; Extremadura; la Rioja y Asturias.
23. TANG, Jennifer; WICE, Joanna; THOMAS, Vernon G.; and KEVAN, Peter G., «Assessment of the Capacity of Canadian Federal and Provincial Legislation to Conserve Native and Managed Pollinators. A Report Compiled by The International Network of Expertise for Sustainable Pollination at the request of The North American Pollinator Protection Campaign», 2005.

inocuidad de la técnica utilizada, en aplicación del principio de precaución. No obstante, el Gobierno saliente aprobó pocos días antes de la toma de posesión del nuevo gobierno un permiso para la exploración mediante el *fracking* en el Valle de Ayala y los alrededores de Bilbao. Esto ha avivado la controversia en torno a estos trabajos, suscitando el reproche de la organización ecologista Eguzki y la plataforma Fracking Ez Araba.

6.3. AEROPUERTO DE FUENTERRABÍA

Aparte, en 2012 se anunció la solicitud de declaración de «excepcionalidad» del aeropuerto de Fuenterrabía, dada la imposibilidad económica de llevar a cabo las obras de ampliación de la pista. Dicha ampliación, anunciada años atrás, había despertado el rechazo de las organizaciones ecologistas, ya que afectaría el Parque Ecológico de Plaiaundi y el estuario del Bidasoa. La ampliación de la pista es requerida por la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI) para su utilización en casos de emergencia. Pero, se permite la declaración de la «excepcionalidad» de ciertos aeropuertos (tales como London City y Belfast City) por la dificultad extraordinaria que conlleva su ampliación.

7. LISTA DE RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL DE LA CAPV

Departamento de medio ambiente y política territorial:

Consejera: Dña. Ana Isabel Oregi Bastarrika.

Directora de de Gabinete y Medios de Comunicación: Miren Izaskun Iriarte Irureta.

Viceconsejería de medio ambiente:

Dirección de Calidad Ambiental:Alejandra Iturrioz Unzueta.

Dirección de Biodiversidad y Participación Ambiental: Amaia Barredo Martín.

Viceconsejería de transportes y obras públicas:

Dirección de Transportes: Manuel Leza Olaizola.

Dirección de Infraestructura del Transporte: María Almudena Ruiz de Angulo del Campo.

BIBLIOGRAFÍA

Martínez Palacios, Jone y Bárcena Hinojal, Iñaki, «Conflictos socio-ambientales, democracia y ciudadanía ecológica. Un análisis comparado entre las Comunidades Autónomas de Cataluña y el País Vasco.

Revista española de ciencia política, nº 28, 2012, pgs. 31-54

ALZOLA, Ana I., «El proyecto de nueva ley de prevención y corrección de la contaminación del País Vasco: una apuesta por la simplificación y la adaptación a las circunstancias actuales», Ingeniería química, nº. 507, 2012, pgs. 90-93

LAZKANO BROTÓNS, Iñigo; y, ARRESE IRIONDO, Mª Nieves, «La Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en materia ambiental», IeZ: Ingurugiroa eta zuzenbidea = Ambiente y derecho, nº. 10, 2012, pgs. 199-213

LAZKANO BROTÓNS, Iñigo, «La normativa ambiental dictada por la Comunidad Autónoma Vasca», IeZ: Ingurugiroa eta zuzenbidea = Ambiente y derecho, nº. 10, 2012, pgs. 127-137

SÁENZ DE BURUAGA TOMILLO, Mario; CAMPOS MARCOS, Miguel Ángel; CANALES, Felipe; y, NAVAMUEL, Nieves, «Peritaciones de daños ocasionados por la fauna silvestre a la ganadería en el País Vasco Foresta», nº. 55, 2012, pgs. 158-165

SÁENZ DE ORMIJANA, Txetxu, «Planificación energética: la experiencia del País Vasco», en: «Planificación energética sostenible para la generación eléctrica», coord. por Beatriz Yolanda Moratilla Soria, Universidad Pontificia Comillas, Madrid, 2012, pgs. 55-64

URKIDI AZKARRAGA, Leire; BARCENA, Iñaki; LAGO, Rosa; y, MANTXO, Martín, « Deuda energética vasca», El Ecologista, nº 74, 2012, pgs. 22-23

EGAB Euskadiko Ekonomia eta Gizarte Arazoetarako Batzordea = CES Consejo Económico y Social Vasco, «Sobre el Anteproyecto de Ley de Movilidad Sostenible de Euskadi», Bilbao, 27 de enero de 2012

XXXII

Principado de Asturias: gestión ambiental y modelo territorial, nuevas oportunidades

Mª Rosario Alonso Ibáñez
Catedrática de Derecho Administrativo, Universidad de Oviedo

Sumario.–1. Trayectoria y valoración general.–2. Legislación.–3. Organización administrativa.–4. Ejecución.–5. Jurisprudencia ambiental destacada.–6. Problemas: conflictos y estado de los recursos naturales.–7. Lista de responsables de la política ambiental.–Bibliografía.

* * *

1. TRAYECTORIA Y VALORACIÓN GENERAL

En nuestro informe referido al año 2011 pusimos de manifiesto las circunstancias de carácter político que abocaron al Principado de Asturias a tener que encontrarse en una situación de excepcionalidad con el resto de las Comunidades Autónomas, con un Gobierno que nació y se mantuvo aislado en el Parlamento autonómico y en el conjunto de la política española. En el año 2012, la celebración de nuevas elecciones a la Junta General del Principado de Asturias, en virtud del Decreto 1/2012, de 30 de enero, del Presidente del Principado, propició ciertamente un cambio en el signo político del nuevo Gobierno, pero tanto el saliente como el entrante han tenido que desenvolverse en una situación de prórroga presupuestaria, y en un marco de colapso económico como el que caracteriza a España en estos momentos.

El 25 de marzo del presente año se celebraron las elecciones a la Junta General del Principado de Asturias, con el resultado del triunfo de FSA-PSOE, pero con un Parlamento integrado por cinco grupos políticos que se vieron en la necesidad de tener que negociar la formación de un Gobierno que pudiera gozar de cierta estabilidad, así como al establecimiento de acuerdos lo más amplios posibles sobre las prioridades

de acción de Gobierno. Asturias necesitaba con urgencia superar la situación de bloqueo político e institucional en la que se hallaba inmersa, que estaba afectando de forma grave no sólo al normal funcionamiento de la administración autonómica, sino al tejido económico y productivo de la región, en un escenario crítico para las cuentas públicas. Las negociaciones entre los grupos parlamentarios posibilitaron que un mes después, el 27 de abril, se pudiera celebrar por fin la sesión constitutiva de la Junta General del Principado de Asturias. Sin embargo, el hecho de que el resultado electoral fuera objeto de impugnación por el grupo Foro Asturias-FAC, retrasaron la formación de un nuevo Gobierno hasta el 26 de mayo de 2012.

Un Acuerdo de Legislatura suscrito entre la FSA-PSOE, IU y UPyD el 18 de mayo de 2012 no aspira a ser un programa completo de gobierno, pero sí un programa de prioridades compartidas para ser desarrolladas en el marco de la IX Legislatura, que ha quedado reducida a tres años. Uno de los cuatro bloques en torno a los que gira el citado Acuerdo es el referido al modelo territorial, llamado a tener una repercusión importante en la futura política ambiental asturiana. Así, se contempla la necesidad identificación, prevención y eliminación de posibles duplicidades en el marco autonómico; una reordenación del mapa local asturiano que incorpore criterios demográficos, geográficos y económicos que, al menos, describa la situación actual de los servicios que prestan los concejos asturianos, relacione las mancomunidades existentes, apunte los recursos económicos necesarios, describa las sinergias y economías de escala posibles entre concejos limítrofes; adoptar criterios específicos de definición funcional del Área Central asturiana, la nueva relación rural-urbana, la gestión integrada del litoral y potenciación del papel de las Villas; la elaboración de una ley y un Plan de Movilidad Sostenible; la coordinación en la gestión de los Puertos de El Musel y Avilés y su adecuada conexión con la Zona de Actividades Logísticas Industriales de Asturias; el diseño del llamado Plan Suma que incluya la Red Estatal y Autonómica de Carreteras; o la elaboración de un Plan de Integral de Tratamiento de Residuos, que fije nuevos objetivos de reciclaje y recuperación, basado en la jerarquía en la gestión de residuos expresada en la Directiva Marco europea, y que de solución a la fracción resto.

El otro de los grandes bloques contemplados en el Acuerdo, el referido a la recuperación de la economía, contempla asimismo, la elaboración y puesta en marcha urgente de un Plan Estratégico de Competitividad de las Explotaciones Agrarias que tenga por objetivo garantizar la continuidad del sector tras las previstas reformas comunitarias; la evaluación y adaptación del Plan Forestal de Asturias en función de las perspectivas de futuro que recoja las nuevas prioridades del sector, como por ejemplo el aprovechamiento de la biomasa; el desarrollo de los Planes Comarcales, y la puesta en marcha de un efectivo Plan mediante el cual se ataje el principal problema forestal, que se cifra en la determinación de la propiedad de los múltiples terrenos que permanecen en la indefinición y se ataje el minifundismo, fomentando la asociación de propietarios o el cooperativismo para su explotación o bien la protección de los montes no explotables.

Más allá de lo dicho, obvio resulta resaltar que la situación de atonía normativa y administrativa generalizada que viene caracterizando a esta Comunidad Autónoma

desde hace ya más de dos años no ha variado. No se ha aprobado ninguna norma, ni de rango legal ni de rango reglamentario, con incidencia en el medio ambiente, y es realmente significativo que los dos únicos proyectos de ley que el Gobierno ha presentado lo fueran para solicitar sendas autorizaciones de endeudamiento derivado del mecanismo extraordinario de financiación para el pago a los proveedores de las Comunidades Autónomas (Proyecto de ley aprobado por el Consejo de Gobierno de 7 de junio de 2012) y para la financiación de créditos de gastos de los Presupuestos Generales para 2011, prorrogados durante el ejercicio 2012 (Proyecto de ley aprobado por el Consejo de Gobierno de 11 de julio de 2012). Por ello, la mejor noticia con la que se ha podido cerrar el año 2012 ha sido la aprobación de unos Presupuestos propios que permitan por fin al nuevo Gobierno desarrollar sus políticas, mediante la *Ley del Principado de Asturias 3/2012, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales para 2013*.

2. LEGISLACIÓN

En el año 2012 no se ha aprobado ninguna ley formal. Tampoco ha habido producción normativa en el plano reglamentario.

3. ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA

El Gobierno que se forma en el mes de junio mantiene la estructura administrativa del Gobierno anterior, con escasas modificaciones. El *Decreto 4/2012, de 26 de mayo, del Presidente del Principado de Asturias, de reestructuración de las Consejerías que integran la Administración de la Comunidad Autónoma*, refleja una organización semejante. De esta manera, se ha mantenido la pérdida de peso de la Consejería «propia» en la materia, la Consejería Fomento, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente, que concentra las competencias medioambientales que mantiene este departamento en dos Direcciones Generales, y, al igual que ocurrió en el Gobierno precedente, el grueso de las competencias en materia medioambiental lo sigue manteniendo la Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos, lo que suscita, una vez más, interrogantes acerca de los consabidos problemas de coordinación entre los dos departamentos, con el riesgo de pérdida de eficacia en la gestión.

La Consejería de Fomento, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente de conformidad con el *Decreto 77/2012, de 14 de junio, por el que se establece la estructura orgánica básica*,asume, con carácter general, las competencias en materia de infraestructuras viarias (dominio público sobre las carreteras de ámbito autonómico), portuarias y transportes, ordenación del territorio, planeamiento, gestión y disciplina urbanística, y, funciones relacionadas con la calidad ambiental, los recursos y obras hidráulicas y el abastecimiento y saneamiento del agua, desarrollo y gestión de los procesos de protección ambiental y de sostenibilidad, y las materias relacionadas con la gestión de los residuos.

Las funciones correspondientes en materia de carreteras de titularidad del Principado de Asturias, así como de las infraestructuras del transporte, en cuanto al proceso de planificación, redacción de documentos de evaluación y proyectos, construcción, conservación, explotación y policía administrativa de las mismas, así como los puertos y todas las actuaciones relativas a las infraestructuras portuarias de su competencia, corresponden a la Dirección General de Infraestructuras, bajo la dependencia directa del titular de la Consejería. Se ocupa por tanto de la planificación y ejecución de las obras portuarias de titularidad autonómica y de su gestión económica y policía administrativa, y de las actuaciones en la relación con los puertos de titularidad estatal radicados en el Principado de Asturias. Asimismo le corresponde la construcción de infraestructuras y todo tipo de obras en relación con el transporte terrestre de competencia de la Comunidad Autónoma, y ejerce igualmente las competencias que en materia ferroviaria correspondan a la Comunidad Autónoma.

A la Dirección General de Transportes y Movilidad le corresponde el ejercicio de las funciones en materia de transportes por cualquier modo, incluyendo la planificación, redacción de documentos de evaluación, gestión y policía administrativa, así como el impulso de los instrumentos de coordinación con otras entidades públicas o privadas que contribuyan a su mejora, especialmente en las políticas de coordinación y fomento de la intermodalidad de los transportes y de la movilidad sostenible así como la promoción de los entes creados para la consecución de dichos objetivos.

El seguimiento de la ejecución de los planeamientos municipales, la supervisión del grado de cumplimiento de las previsiones para la urbanización y edificación de los terrenos, la realización de estudios de disponibilidad de suelo, o la coordinación con las actuaciones públicas en materia de vivienda, le corresponden a la Dirección General de Ordenación del Territorio y Urbanismo. Igualmente, la tramitación de proyectos y actuaciones públicas de interés regional, áreas de tanteo y retracto, reservas regionales de suelo y actuaciones concertadas. Le corresponde, asimismo, el impulso, redacción, seguimiento y coordinación técnico-jurídica y gestión de los instrumentos de ordenación territorial y del litoral promovidos desde el Principado de Asturias, y producir los informes y autorizaciones de naturaleza territorial, urbanística, sectorial y ambiental que correspondan a la Administración autonómica. Desde esta Dirección se llevan a cabo las funciones de colaboración con las Corporaciones Locales, además de las competencias propias en cuanto al restablecimiento de la realidad alterada y el régimen sancionador, para el apoyo a la elaboración y a la coordinación del planeamiento urbanístico local, y el seguimiento de sus contenidos en orden a la adecuada tutela de aspectos supramunicipales. Asegurar la coordinación interadministrativa es tarea de esta Dirección, debiendo promover la coordinación de planes, programas y proyectos de incidencia territorial formulados desde la Consejería y la adecuada integración de los desarrollados por otros organismos públicos en el marco de la política territorial.

En lo que respecta a los instrumentos de ordenación del territorio y al planeamiento urbanístico general o de desarrollo, sean en su formulación o en su modificación y revisión, a través de esta Dirección se deben incorporar las evaluaciones

estratégicas ambientales y demás prescripciones que imponga la Administración ambiental asturiana.

Pero, como decíamos, las competencias medioambientales más significativas aparecen distribuidas, en este departamento, en la Dirección General de Calidad Ambiental y en la Dirección General de Sostenibilidad y Cambio Climático, donde se reparten ahora las funciones que en el anterior Gobierno se acumulaban en una sola Dirección General de Medio Ambiente.

A la Dirección General de Calidad Ambiental le corresponde la propuesta y ejecución de las políticas de calidad ambiental, en particular en materia de aire, agua y ruido, incluyendo la vigilancia y el control ambiental de las actividades con incidencia sobre el medio, por tanto, la tramitación de las autorizaciones de actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera, y de vertido al mar territorial, a las aguas interiores y a los sistemas públicos de saneamiento cuya titularidad corresponda a la Administración del Principado, así como el control, inspección y vigilancia del funcionamiento de las instalaciones industriales a los efectos de emisión de contaminantes a la atmósfera y a las aguas. Asimismo, le corresponde la propuesta y coordinación de las actuaciones relativas al tratamiento integral del ciclo del agua en lo referente a la planificación, construcción y gestión de infraestructuras hidráulicas de abastecimiento, saneamiento, depuración y explotación. También le corresponde, con relación a las obras en materia de abastecimiento y saneamiento de aguas de carácter supramunicipal o de gran envergadura, la redacción de los estudios y proyectos de obras de conducciones y redes de abastecimiento, colectores y redes de saneamiento y estaciones depuradoras de aguas potables y residuales; la elaboración de los documentos técnicos para la tramitación de procedimientos expropiatorios; y el control de la ejecución de las obras y su recepción. Asimismo, la redacción de proyectos y realización de obras relativas a las actividades de recuperación ambiental y restauración paisajística.

A la Dirección General de Sostenibilidad y Cambio Climático le corresponden la propuesta y ejecución de las políticas de sostenibilidad, en coordinación con el conjunto de las Administraciones Públicas y los agentes económicos y sociales. De alguna manera, con esta Dirección se han recuperado las funciones de información y sensibilización ambiental que había venido desarrollando la Oficina para la Sostenibilidad, el Cambio Climático y la Participación, Oficina que el Gobierno que se constituyó en el año 2011 había suprimido. Además, a esta Dirección le corresponde el desarrollo de los mecanismos de prevención de los impactos ambientales y la contaminación mediante procedimientos de evaluación ambiental y autorización ambiental integrada; la prevención y gestión sostenible de los residuos; la prevención, mitigación y adaptación al cambio climático. le corresponde

Como órganos de asesoramiento y apoyo se mantienen la Comisión para Asuntos Medioambientales; el Consejo de Transportes Terrestres; y el Observatorio de la Sostenibilidad en el Principado de Asturias. Ha quedado suprimido el Consejo Regional de Medio Ambiente, órgano de representación y participación de los distintos sectores

sociales y profesionales en el diseño de la política ambiental del Principado de Asturias, existente desde el año 1991. Y continúan adscritos a este departamento el organismo autónomo Junta de Saneamiento, con las funciones y competencias que le asigna la Ley 1/1994 del Principado de Principado de Asturias, de 21 de febrero, sobre abastecimiento y saneamiento de aguas en el Principado de Asturias, sometiéndose a la dirección estratégica de la Consejería; el ente público Consorcio de Transportes de Asturias, con las funciones y competencias que le asigna la Ley 1/2002 del Principado de Asturias, de 11 de marzo, del Consorcio de Transportes de Asturias; la Comisión de Urbanismo y Ordenación del Territorio del Principado de Asturias; y el Jurado de Expropiación del Principado de Asturias.

La Consejería ejerce también las competencias que se atribuyen al Principado de Asturias en las normas de creación o estatutos del Consorcio para la Gestión de Residuos Sólidos de Asturias, y del Consorcio para el Abastecimiento de Agua y Saneamiento de Asturias.

La Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos es el otro pilar fundamental de la política medioambiental en el Principado. Su estructura se recoge en el *Decreto 78/2012, de 14 de junio, por el que se establece la estructura orgánica básica.* Con carácter general, le corresponde la propuesta y ejecución en materia del medio natural, de recursos agrícolas, forestales, ganaderos y pesqueros, de industria agroalimentaria y de desarrollo rural. En particular, a la Dirección General de Ganadería se le asignan las funciones de policía sanitaria, de dirección, control y coordinación de los programas de lucha contra las enfermedades de los animales y alertas sanitarias, así como la ordenación y fomento de las producciones ganaderas. También desarrolla funciones de ordenación y control de las producciones ganaderas y el control de la alimentación animal y medicamentos veterinarios, o las funciones de gestión de las ayudas al sector agrario mediante planes de mejora y modernización de explotaciones agrarias. Igualmente, la ejecución de las funciones derivadas de la aplicación de la Ley del Principado de Asturias 13/2002, de 23 de diciembre, de tenencia, protección y derechos de los animales.

A la Dirección General de Desarrollo Rural y Agroalimentación se le asignan la dirección y coordinación de la ordenación y fomento de la producción, transformación y comercialización agrícola y agroalimentaria. También desarrolla funciones de formación, divulgación y transferencia agraria y agroalimentaria e investigación y experimentación agroalimentarias. Es la autoridad de gestión del Plan de Desarrollo Rural del Principado de Asturias. Le corresponde, asimismo, la elaboración y gestión de los diversos programas de interés agrario de desarrollo rural.

Las funciones de creación, ordenación, mejora y conservación de las producciones forestales, las relativas a la obtención de un mejor aprovechamiento de las explotaciones en atención a su destino forestal y las de capacitación y divulgación forestal, son propias de la Dirección General de Política Forestal. Igualmente tendrá a su cargo la

mejora de las estructuras e infraestructuras agrarias de interés general para la Comunidad Autónoma.

A la Dirección General de Recursos Naturales le corresponde proponer y desarrollar la política regional en materia de protección de los espacios naturales y de las especies silvestres, como fórmula específica de contribución al desarrollo sostenible; informar y, en su caso, promover y ejecutar las obras e instalaciones que se pretendan realizar en los espacios naturales; desarrollar los principios y criterios que informan la política del Gobierno en materia de conservación y aprovechamiento de los recursos cinegéticos y piscícolas en aguas continentales. Asimismo, se encargará de las cuestiones referidas al paisaje, y de la vigilancia y custodia de los recursos y espacios naturales y aquellos otros que le han sido encomendados. Le corresponde igualmente el desarrollo de competencias sancionadoras y de responsabilidad patrimonial relacionadas con las funciones específicas del medio natural.

Por último, la Dirección General de Pesca Marítima realizará las funciones de dirección y desarrollo de las competencias en materia de ordenación pesquera, marisquera y de cultivos marinos; la protección de los recursos marinos; la inspección y vigilancia de la extracción, transporte, comercialización y centros de consumo; las funciones en materia de formación y enseñanzas marítimas no universitarias y la investigación y experimentación pesquera.

Como órganos de asesoramiento y apoyo, se mantienen el Consejo Forestal del Principado de Asturias, el Consejo Regional de la Caza, y el Consejo de los Ecosistemas Acuáticos y de la Pesca en Aguas Continentales del Principado de Asturias.

4. EJECUCIÓN

El Parque Nacional de los Picos de Europa, tras la aprobación en el año 2011de los Estatutos reguladores de los órganos de gestión y participación y del Consorcio Interautonómico, ha empezado a dar los primeros pasos para proceder a la ampliación de los límites del Parque Nacional en terrenos de los concejos asturianos de Peñamellera Baja y de Peñamellera Alta (Anuncios de 9 de enero de 2012, BOPA de 25 de enero de 2012).

La gestión de la red Natura 2000, integrada en el Principado de Asturias por 49 espacios en la categoría de Lugares de Interés Comunitario y por 13 espacios en la categoría de Zonas de Especial Protección para las Aves, ha comenzado también a activarse mediante la apertura del procedimiento para la aprobación de los correspondientes instrumentos de gestión (Anuncio de 19 de marzo de 2012, BOPA de 21 de marzo de 2012).

En relación con el ruido ambiental, la Resolución de 15 de febrero de 2012, de la Consejería de Fomento, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente, procedió a la aprobación del Plan de Acción de los Mapas Estratégicos de Ruido de las Carreteras de la Red Autonómica del Principado de Asturias con Tráfico Superior a Tres Millones de Vehículos al Año (BOPA de 23 de febrero de 2012.

Las explotaciones mineras y la problemática de su impacto ambiental fueron objeto de la Resolución de 17 de febrero de 2012, de la Consejería de Fomento, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente, por la que se resolvió el trámite ambiental del permiso de investigación Belmonte núm. 30.805 y Plan de Restauración en el concejo de Belmonte de Miranda (BOPA de 15 de marzo de 2012).

La Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos ha adoptado una serie de resoluciones encaminadas a mejorar el hábitat rural, la ordenación y gestión forestal y la dimensión ambiental de las actividades agroalimentarias, ordenar la explotación de los recursos autóctonos, cinegéticos y piscícolas, con un incremento considerable de la creación de nuevos cotos regionales de caza, y ha llevado a cabo acciones vinculadas al desarrollo rural como, sucediéndose decretos sobre concentraciones parcelarias o programas de ayudas en materia agroalimentaria y forestal. Destacamos la Resolución de 29 de febrero de 2012, por la que se aprueba el Plan Anual de Aprovechamientos en Montes de Utilidad Pública, BOPA de 2 de abril de 2012). En el Plan se incluyen el estudio, la evaluación y la tasación de los distintos aprovechamientos susceptibles de realizarse en cada uno de los montes comprendidos en su ámbito, a los que deberán sujetarse durante el presente ejercicio, sin rebasar, en todo caso, las posibilidades o las cargas máximas respectivas, quedando asimismo excluido el pastoreo de ganado en zonas de arbolado joven, zonas de regeneración natural o por causas de incendio.

En el año 2012 se han dado también los primeros pasos tendentes a la aprobación del futuro Plan Estratégico de Residuos del Principado de Asturias 2014-2024. Gran parte de la anterior Legislatura se empleó en debatir, y decidir finalmente, la construcción de una incineradora en las instalaciones en Serín del Consorcio de Gestión de Residuos (COGERSA), cuyo expediente de contratación se vio paralizado judicialmente cuando estaba a punto de adjudicarse, al considerar que no tenía sustento legal por no existir en la región un Plan de Residuos vigente que la incluyese. Dado que el citado Plan tiene que someterse a una evaluación ambiental estratégica, de conformidad con el procedimiento establecido en la Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente, mediante Resolución de 4 de septiembre de 2012 de la Consejería de Fomento, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente, ha acordado iniciar la tramitación ambiental, y mediante Resolución de 24 de octubre de 2012, se ha aprobado el Documento de Referencia. A tenor de dicho documento, el Plan debe definir los objetivos estratégicos para el período 2014-2024, de acuerdo con lo establecido por la normativa comunitaria y nacional, así como los objetivos cuantitativos a alcanzar al final de su período de vigencia y en las evaluaciones intermedias. Para la consecución de los objetivos se establecerán programas «horizontales» relativos a la prevención en la generación de residuos; el fomento de la reutilización, el reciclaje y la valorización frente a la eliminación; y la educación, participación y sensibilización ambiental en la materia. En particular, deberá establecer: los principios rectores y políticas generales de prevención y gestión de residuos; el diagnóstico de la situación actual del Principado de Asturias en materia de residuos; los objetivos cualitativos y cuantitativos a alcanzar;

la definición de medidas e instrumentos a aplicar para la consecución de los objetivos que se fijen; la planificación de sistemas de gestión de residuos e instalaciones, teniendo en cuenta la proyección a futuro de las cantidades generadas para los diferentes tipos de residuos, y estudiando las alternativas de gestión existentes y aplicables a las circunstancias específicas del Principado de Asturias, así como los aspectos organizativos; los costes e inversiones asociados al Plan; y los sistemas de seguimiento oportunos, que permitan evaluar el grado de avance y cumplimiento del Plan.

El Plan afectará a todos los residuos que se generen en el Principado de Asturias con independencia de que su gestión se realice dentro o fuera de la Comunidad Autónoma, a excepción de los residuos radiactivos, explosivos, mineros y los suelos contaminados. En cuanto a los tipos de residuos que ha de contemplar el Plan de residuos, se encuentran todos los generados y/o gestionados en el Principado de Asturias de los incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados, a excepción de los residuos de industrias extractivas y los suelos contaminados.

La Comisión para Asuntos Medioambientales del Principado de Asturias ha acordado informar favorablemente la declaración de impacto ambiental del proyecto minero de explotación por interior del yacimiento de Salave, dejando fuera de esta declaración la planta de tratamiento de mineral y el depósito de lodos. La declaración de impacto ambiental incluye condiciones relativas a la protección del sistema hidrogeológico, protección del suelo, afecciones a la atmósfera, ruidos y vibraciones, protección de la flora y de la fauna, afecciones al paisaje, y afecciones a bienes culturales y arqueológicos. Asimismo, se requiere al promotor la elaboración de un Plan de Mejora Ambiental de las lagunas de Salave. El proyecto quedará sometido durante la fase de construcción y explotación a un plan de vigilancia ambiental. Igualmente, varias de las condiciones ambientales exigidas por la declaración van dirigidas a salvaguardar las competencias de la Confederación Hidrográfica del Cantábrico contemplando que todo aquello que pueda generar vertidos a cauces públicos cuente con su autorización antes del inicio de las obras.

La tramitación ambiental del proyecto minero de Salave se inició en enero del año 2012 con la fase de consultas previas. El BOPA del 23 de abril de 2012 publicó la resolución que establecía el alcance del estudio de impacto ambiental a la vista de las observaciones recibidas en las consultas previas. La información pública del proyecto de explotación y del estudio de impacto ambiental se inició mediante la publicación del correspondiente anuncio en el BOPA de 1 de junio de 2012. Durante esta fase se recibieron 561 alegaciones y seis informes sectoriales (Dirección General de Infraestructuras, Dirección General de Salud Pública, Dirección General de Política Forestal, Dirección General de Recursos Naturales, Demarcación de Carreteras del Estado y Confederación Hidrográfica del Cantábrico).

La Administración autonómica ha abierto también el procedimiento de licitación para la redacción del futuro Plan de Infraestructuras y Movilidad, tomando en consideración dos instrumentos a su vez interrelacionados entre sí que el adjudicatario

tendrá que tener en consideración para el desarrollo de los trabajos: el Pacto Asturiano por la Movilidad, donde se dan las pautas para lograr un acuerdo de coordinación entre Administraciones (central, autonómica y local) titulares de diferentes infraestructuras y servicios de transporte, y un pacto con la ciudadanía para lograr un nuevo modelo de movilidad más sostenible, menos apoyado en el vehículo privado, más eficiente energéticamente, más seguro y con un mayor aprovechamiento de los recursos; y el proyecto de Ley de Transportes y Movilidad, que están también dando sus primeros pasos, en el que se fijan las pautas para la ordenación de los transportes terrestres de competencia autonómica, así como los criterios generales de la movilidad de viajeros y mercancías.

5. JURISPRUDENCIA AMBIENTAL DESTACADA

Recogemos en este apartado, en primer lugar, el pronunciamiento de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª) núm. 1340/201, de 30 diciembre (JUR\ 2012\ 58003), en relación al Acuerdo adoptado por la Comisión de Urbanismo y Ordenación del Territorio del Principado de Asturias, en virtud del cual se procedía a la modificación puntual del Plan Especial del Área Residencial de Roces. Hace referencia al papel que ha de jugar la Evaluación Ambiental Estratégica en relación con los instrumentos de ordenación urbanística. En opinión de los recurrentes, la modificación puntual de este Plan Especial no había sido objeto de la adecuada y preceptiva tramitación ambiental. La cuestión es abordada por el Tribunal, invocando para su resolución tanto la normativa estatal (Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente), como la normativa autonómica (Decreto Legislativo 1/2004, de 22 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de ordenación del territorio y urbanismo, y Decreto 278/2007, de 4 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Ordenación del Territorio y Urbanismo del Principado de Asturias).

El Tribunal Superior de Justicia afirma, de entrada, que «la modificación de cualquier instrumento de ordenación urbanística requiere trámite ambiental si éste ha sido necesario para la elaboración del instrumento inicial, es decir, del instrumento que se pretende modificar», y resuelve afirmando que el recurrente no ha acreditado «ni que el plan original hubiese sido objeto de Evaluación Ambiental Estratégica, ni que se haya argumentado la necesidad de ese trámite». Considera a continuación que se someten a Evaluación los planes especiales de actuación urbanística concertada –que es el caso–, siempre que «alteren la clasificación de suelo no urbanizable a urbano o urbanizable, salvo que se trate de modificaciones de escasa entidad, entendiendo por tales aquellas que afecten a ámbitos de superficie menor de una hectárea», concluyendo, sin mayor argumentación, que en este caso no hay alteración de la clasificación del suelo, por lo que no es exigible la Evaluación Ambiental Estratégica, y ello aunque ésta fuera exigible en el origen del Plan Especial por afectar a dicha clasifica-

ción del suelo. De forma un tanto confusa, el Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias resuelve la eventual contradicción entre los artículos 90.2.a).6 y 279.3.d) del Reglamento en favor del primero, y ello en virtud del principio de especialidad o supremacía de la norma específica sobre la general, y además reprocha al recurrente su argumentación meramente formal: «[…] nada alega la parte recurrente en relación al fondo del asunto, limitándose a la alegación formal de falta de Evaluación Ambiental Estratégica, pero sin concretar ni circunstancial, ni mucho menos acreditar, cuál es la afección medioambiental, en la forma más atrás expuesta, que se pudiera seguir de la modificación puntual aquí litigiosa. En definitiva, este motivo impugnatorio no puede prosperar».

El otro pronunciamiento que vamos a reseñar es la Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 1 de Oviedo, de 9 de diciembre de 2011. Como saben quienes vienen siguiendo nuestro informe, la gestión de los residuos se ha erigido en el Principado de Asturias en una cuestión capital no exenta de polémica, especialmente en lo que atañe a la construcción de una planta incineradora ante el previsible agotamiento, en 2015, de la capacidad del vertedero central actual. El inicio de la tramitación ambiental conducente a la construcción y puesta en marcha de una planta de valorización energética fue objeto de recurso de reposición. La interposición de recurso contencioso-administrativo frente a la desestimación de la reposición da lugar a esta Sentencia, estimando las pretensiones de los demandantes, por incumplimiento de las previsiones contenidas en la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos y el incumplimiento del Plan Básico de Gestión de Residuos en Asturias, aprobado por Acuerdo del Consejo de Gobierno de 14 de julio de 2001. Según el artículo 5.4 de la citada Ley 10/1998, 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»; y en el plan asturiano no se contempla la construcción de una planta de valorización e incineración. La Sentencia, como decimos, estima el recurso. Tomando como punto de partida el concepto legal de *valorización* recogido en el artículo 3.o) de la Ley 10/1998, concluye que la valorización no es más que una técnica o procedimiento para obtener la energía que contienen los residuos, y que las técnicas de valorización son variadas. Se apoya para ello en los propios antecedentes del Plan Básico de Gestión de Residuos, cuando se afirma 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*» (la cursiva es nuestra). La incineración es una técnica de valorización, pero no la única, por lo tanto, «debemos desechar […] que el simple hecho de que se utilice el término "valorización" ello pueda identificarse sin más con incineración». Tras examinar el modelo o tratamiento a efectuar para cada uno de los tres grupos de residuos a los que se refiere el Plan

(urbanos, industriales y otros residuos), se verifica que en ningún momento aparece mención alguna a la construcción de una planta incineradora o a la incineración como opción de valorización de los residuos. Además, se refuerza el rechazo de la tesis interpretativa formulada por la parte demandada, reseñando que el Plan Básico de Gestión de Residuos invoca como marco legal el Plan Nacional de Residuos Urbanos, y dentro de él, el apartado 7.3, relativo al Programa Nacional de Compostaje, y el apartado 7.6, relativo al Programa Nacional de Eliminación, en el cual se contempla el «vertido», pero no la «incineración».

En definitiva, la Sentencia concluye que el modelo de tratamiento de residuos por incineración no está contemplado en el vigente PBGR, y mientras dicho Plan no sea objeto de modificación, la construcción de la incineradora no será posible por cuanto supone una infracción del artículo 5 de la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos, lo que refuerza el carácter vinculante de los instrumentos de planificación en materia de gestión de residuos.

6. PROBLEMAS: CONFLICTOS Y ESTADO DE LOS RECURSOS NATURALES

El vertido de fuel procedente de la central térmica de Aboño, que ha obligado al cierre al baño de todas las playas de Carreño vertido de diez toneladas de fuel procedente de la rotura de una tubería en la central térmica de Aboño provocó en este año una marea negra en el litoral del municipio asturiano de Carreño cuyas playas tuvieron que ser cerradas al baño tras localizarse numerosos restos de combustible. El vertido obligó al Gobierno regional a activar por primera vez el Plan de Contingencia por Contaminación Marina Accidental, inicialmente en fase 0 aunque después se elevó a nivel 1 al constatar que el fuel llegaba a playas y pedreros del litoral.

El derrame de fuel parece que fue más que un cúmulo de circunstancias adversas, pues la central debería tener una cubeta de retención para cada depósito, y debería tener válvulas de cierre de las tuberías para cortar el flujo de salida del depósito en caso de rotura y otras medidas y protocolos de actuación de las que carece. El accidente confirma la negligencia, que trae causa a su vez en el otorgamiento de la Autorización Ambiental Integrada, que no impuso las medidas correctoras mínimas e imprescindibles, sin obligar a la empresa a adecuar sus instalaciones. Los hechos demuestran que ni las infraestructuras de la térmica ni las prácticas y protocolos de gestión son correctas.

La falta de saneamiento de cuencas hidráulicas, la mala gestión de parte del parque de depuradoras que no funcionan por carecer de mantenimiento adecuado, ha originado distintos problemas. La Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Asturias ha abierto diligencias de investigación por el vertido de aguas residuales en la ría del Eo, que proviene de un emisario realizada por la Junta de Saneamiento en los años 80 con notables fugas, al considerar que podría ser constitutivo de un delito medioambiental. Sorprende que se produzca esta situación en un espacio protegido tan significante como la ría del Eo, que fue declarada Zona Especial de Protección de Aves en

1989, en 1994 el Principado la declaro Reserva Natural Parcial, en el 2004 fue incluida en el convenio internacional de RAMSAR y posteriormente en la Red Europea NATURA 2000, en el 2007 Reserva de la Biosfera, por citar sólo las normas de protección más relevantes. Pues bien, las aguas residuales de las poblaciones ubicadas en la margen derecha de la ría no sufren proceso alguno de depuración antes de su vertido a la misma. El emisario de la ría del Eo se encuentra en una situación deficiente por no tener el adecuado mantenimiento, tal como el propio Principado ha reconocido en distintos informes. Su efectos más negativos están repercutiendo en los campos de cultivos ostrícolas de la zona, por el alto riesgo de transmisión de infecciones a las personas o los cultivos marinos de la zona, como ya está pasando en la ría de Villaviciosa por un problema de contaminación de sus aguas.

A pesar de que hay un proyecto de una nueva depuradora aprobado por el Principado a través de la Consejería de Medio Ambiente, Ordenación del Territorio e Infraestructuras, por la que se formula declaración de impacto ambiental del anteproyecto de saneamiento y depuración de la ría de Eo, concejos de Castropol y Vegadeo (Expediente IA-IA-0328/09, publicado en el BOPA de 2 de noviembre de 2010) la proyectada depuradora de Castropol no se ha ejecutado, por lo que persiste la situación de contaminación de la ría.

La cuenca de la ría de Villaviciosa no se encuentra en mejores condiciones. Dicha ría es Reserva Natural Parcial, pero pese a ello recibe vertidos sin depurar en más de 20 puntos, vertidos denunciados con reiteración. Esa inacción ha sido objeto de la denuncia ante la Unión Europea por incumplimiento de las Directivas 2000/60/CE marco, de Aguas, y 91/271/CEE del Consejo, de 21 de mayo de 1991, sobre el tratamiento de las aguas residuales urbanas.

La contaminación atmosférica proveniente de las industrias sigue siendo también un problema en Asturias, por falta de un decidido control sobre las emisiones.

Es también preocupante la ordenación del sector forestal. La superficie de bosques se haya estancada frente al progresivo aumento de las plantaciones de especies como el eucalipto, que ya ocupa un veinticinco por ciento de masa forestal, con el consiguiente empobrecimiento para los ecosistemas allí donde se establece su cultivo.

7. LISTA DE RESPONSABLES DE LA POLÍTICA AMBIENTAL

Consejería de Fomento, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente. Titular: Dña. María Belén Fernández González.

Secretaría General Técnica. Titular: Dña. María Isabel Castaño Álvarez.

Dirección General de Infraestructuras. Titular: D. Juan José Adolfo Fernández Pereiro.

Dirección General de Calidad Ambiental. Titular: D. Manuel Gutiérrez García.

Dirección General de Ordenación del Territorio y Urbanismo. Titular: D. José Manuel Fernández García.

Dirección General de Sostenibilidad y Cambio Climático. Titular: Dña. María de la Paz Orviz Sánchez.

Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos. Titular: Dña. María Jesús Álvarez González.

Secretaría General Técnica. Titular: D. Lorenzo Almanza Ballesteros.

Dirección General de Desarrollo Rural y Agroalimentación. Titular: Dña. Tomasa Arce Bernardo.

Dirección General de Ganadería. Titular: Dña. María Rosa Urdiales Garmón.

Dirección General de Política Forestal. Titular: D. José Antonio Ferrera Rubial.

Dirección General de Recursos Naturales. Titular: Dña. María Serafina Álvarez Murias.

Dirección General de Pesca Marítima. Titular: D. Alberto Vizcaíno Fernández.

Entidades y sociedades públicas con responsabilidades medioambientales:

- Junta de Saneamiento (*www.juntadesaneamiento.com*).
- Consorcio de Transportes de Asturias (*www.consorcioasturias.com*).
- Consorcio para la Gestión de Residuos Sólidos de Asturias (COGERSA) (*www.cogersa.es*).
- Consorcio para el Abastecimiento de Agua y Saneamiento en la Zona Central de Asturias (CADASA) (*www.consorcioaa.com*).
- Fundación para estudios sobre Calidad de la Edificación.
- SEDES, SA *(www.sedes.es*).
- Sociedad para la Gestión y Promoción del Suelo (SOGEPSA) (*www.sogepsa.com.*)
- Sociedad Mixta Centro de Transportes de Gijón, SA (*www.ctgijon.com*).
- Sociedad Mixta Ciudad Asturiana del Transporte, SA (*www.ctoviedo.com*).
- Cinturón Verde de Oviedo, SA.
- Gijón al Norte, SA.

BIBLIOGRAFÍA

Pérez Fernández, J.M., «Derecho y políticas ambientales en Asturias». *Revista catalana de Dret Ambiental*, vol. III, núm. 1 (2012): pgs. 1-8.